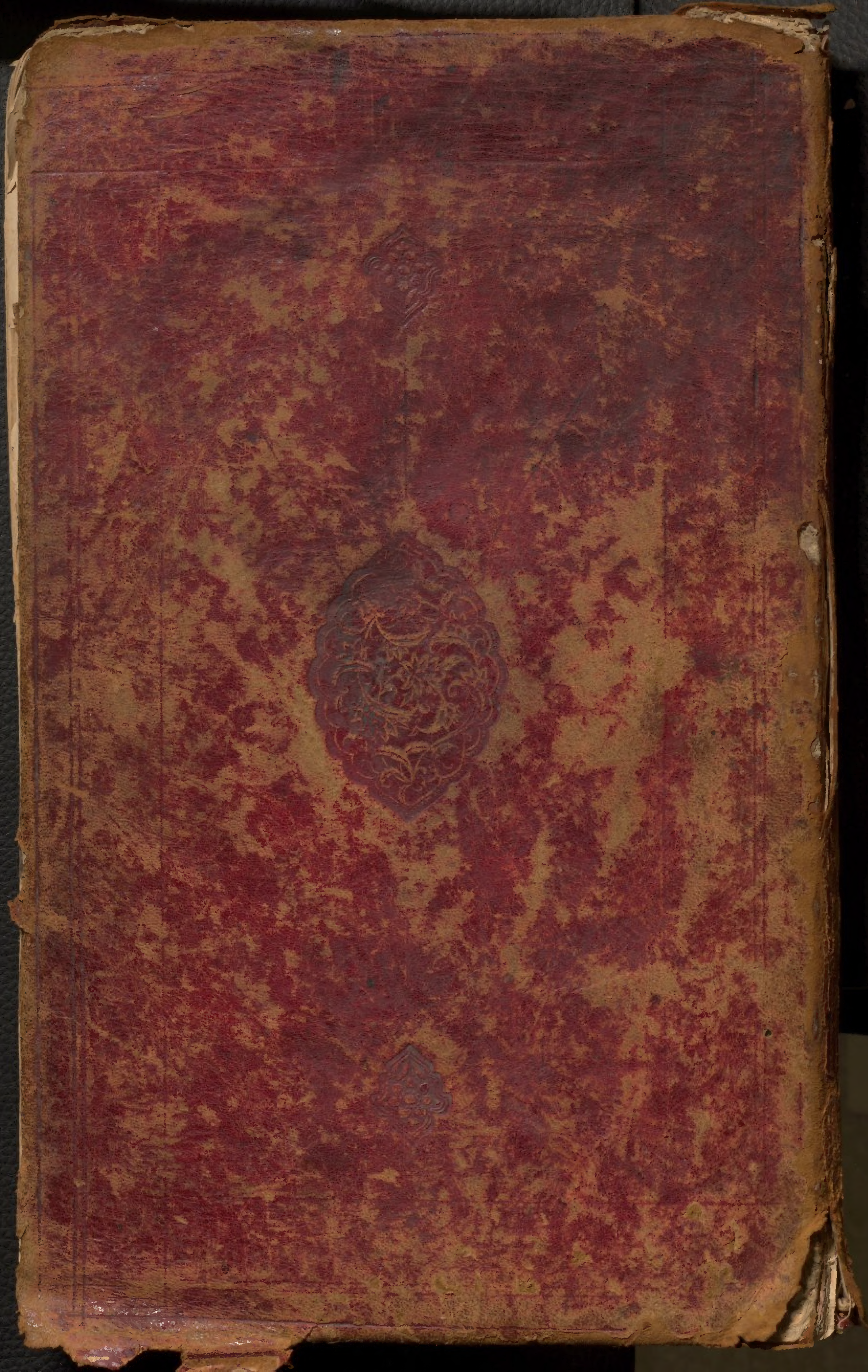


من قال في دبر كل صلاة عشران فيعني خطيه ثلاثا ثلاثا

استغفر الله الذي لا اله الا هو الحي القيوم ذو الجلال والاكرام واتوب اليه

غفر الله له ذنوبه ولو كانت مثل زبد البحر

من قال في دبر كل صلاة يا من لا يشغله سمع عن سمع ويا من لا تغلطه الحاجات ويا من لا يبرمه الحاح الملحين اذقني برد عفوك ومغفرتك غفر الله ذنوبه ولو كانت مثل زبد البحر

اللهم اني اسئلك بحق محمد وال محمد عليك ان تصلي على محمد وال محمد وان تجعل النور في بصري والبصيرة في ديني واليقين في قلبي والاخلاص في عملي والسلامة في نفسي والسعة في رزقي والشكر لك ابدا ما ابقيتني وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي واله وسلم تسليما

علي مصطفى مات في الرديف له زوجه نزهة بنت محمد عند ور وله اخوات من وسط الفريب

سلد وعنده بيت وبنات والذوجه ان نصف البيت ونصف البنات لها تدعي

فن صفر وقد اقامت شهود منهم الشيخ علي شمس الدين واحمد ياغي وخليل فرحو

وطلبنا شهودا منهم بناتهم على التقدم فيدنا اسماء الشهود هو ما فرانساو

هي تحضر بقية الشهود الحاج حمد جابر شهد بان لها النصف البيت ونصف

البنات الشيخ سليم حسن سعيد فارس وزاته شهدا بان نصف الدين والبنات لها

فنضام خابسة ليرات

عن بنه فراغانه الشيخ يوسف

يوم الثلاثاء في ٧ جماد اول

يوم السبت يوم ثامن في ربيع الاول ٨ تاريخ جابت الفرس فرحه عل الزرز ١٣١٦

قفزنا الفرس في ٨ ذي القعده

١٦

جابت ليلة الاحد في ١٧ شوال جابت الفرس الحصان

في اول يوم من ذي الحجه قفزنا الفرس ١٧

قفزنا الفرس في ٢٩ محرم ٢٣ ١٠

اخذناه من الحاج محمد صالح [illegible] الى الشيخ بن الشيخ ... لزراعة
عرفه والعقلي [illegible] النخب الاشرى والعبور [illegible] ارسلناه لكم

نصاب الاموال

الفضه

درهم شرعي ٢٠٠ او درهم متعارف ١٥٠ او مجيدي ٢٠٠ الا نصف درهم

الذهب

مثقال شرعي ٢٠ او درهم متعارف ٢١ ١/٢ ثلاثة ارباع الدرهم او ليرا انكليزيه ٨ وحبه وخمس اسباع القمحه ١٠

او ليرا عثمانيه ٩٦ وحبه ٢ وثلاثة اجزاء من عشر او ليرا فرنساويه ١٠٠ وحبه ٢٥ وخمس اسباع القمحه

نصاب الغلات

صاع شرعي ٢٠٠ او درهم متعارف ٢٦٢٢٥٠ او اوقيه ٦٥٨ ودرهم ٥٠

الصاع الشرعي

مثقال صيرفي ٦١٤٠ او مثقال شرعي ٨١٩ او درهم متعارف ٨٧٧ او درهم شرعي ١١٧٠ او اوقيه ٢ ربع ١ درهم ١١

على تقدير مد الحنطه اوقيه ١٠ يكون النصاب مَن ٦٥ وستة ثماني ونصف او ستة وثمانية من الاخيره

والشعير على تقدير المد ٨ اوقيه يكون النصاب مَن ٨٢ وخمسة دراهم

وعلى تقدير المد ٧٠ " " ٨٧ تقريبا

احمد بن علي حسين وكل بطلاق زوجته
عند حصول الشرائط

Shahīd al-Thānī, Zayn al-Dīn ibn ʻAlī

al-Rawḍah al-bahīyah

اعارة لدى ... علي امين الحسيني

بيان الكتب المعارة

عند الشيخ حسن البلاغ جامع الفقه ثاني المجلد الثاني من الروضة

المجلد الثاني من كشف اللثام

عند السيد علي البحراني كتاب الصيد والذباحة من الجواهر غاية المراد

عند الشيخ حسن مطر كتاب الصيد والذباحة من الجواهر

عند السيد ... العاملي شرايع وجلد الاول من شرح اللمعة

عند السيد علي العاملي تفسير

ملك الأقل حسن الحسيني العاملي عامله الله بلطفه

فهرس ما في المجلد الأول من الكتب

شد بسعي اقل الطلبة محمد علي بن طباطبائي عفي عنه

هذا كتاب الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله الذي شرح صدورنا بلمعة من شرايع الاسلام كافية في بيان الخطاب ونور قلوبنا من لوامع دروس الاحكام بما فيه تذكرة وذكرى لاولي الالباب وكرمنا بقبول منتهى نهاية الارشاد وغاية المراد في المعاش والمآب والصلوة على من ارسله لتحرير قواعد الدين وتهذيب مدارك الصواب محمد الكامل في مقام الفخار الجامع من سرائر الاستبصار للعجب العجاب وعلى آله الائمة النجباء واصحابه الاجلة الانقياء خير آل واصحاب ونسئلك اللهم ان تنور قلوبنا بانوار هدايتك وتلحظ وجودنا بعين عنايتك انك انت الوهاب **اما بعد** فهذه تعليقة لطيفة وفوائد خفيفة اضفتها الى المختصر الشريف والمؤلف المنيف المشتمل على امهات المطالب الشرعية الموسوم باللمعة الدمشقية من مصنفات شيخنا وامامنا المحقق البدل النحرير المدقق الجامع بين منقبة العلم والسعادة ومرتبة العمل والشهادة الامام السعيد ابي عبد الله الشهيد محمد بن مكي اعلى الله درجته كما شرف خاتمته جعلتها جارية له مجرى الشرح الفاتح لمغلقه والمقيد لمطلقه والمتمم لفوائده والمهذب لقواعده ينتفع به المبتدي ويستمد منه المتوسط والمنتهي تقربت بوضعه الى رب الارباب واجبت به ملتمس بعض فضلاء الاصحاب ايدهم الله بمعونته ووفقهم لطاعته اقتصرت فيه على مختار الفوايد وجعلتهما ككتاب واحد وسميته الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية سائلا من الله جل اسمه ان يكتبه في صحائف الحسنات وان يجعله وسيلة الى رفع الدرجات ويقربه برضاه ويجعله خالصا من شوب سواه فهو حسبي ونعم الوكيل قال المصنف قدس الله لطيفه واجزل تشريفه بسم الله الرحمن الرحيم الباء للملابسة والظرف مستقر حال من ضمير ابتدأ الكتاب كما في دخلت عليه بثياب السفر او للاستعانة والظرف لغو كما في كتبت بالقلم والاول ادخل في التعظيم والثاني لتمام الانقطاع لاشعاره بان الفعل لا يتم بدون اسمه تعالى واضافة اسم الى الله تعالى دون باقي اسمائه لانهما معان وصفات وفي التبرك بالاسم والاستعانة به كمال التعظيم للمسمى فلا يدل على اتحادهما بل وبما دلت الاضافة على تغايرهما والرحمن الرحيم اسمان بنيا للمبالغة من رحم كالغضبان من غضب والعليم من علم والاول ابلغ لان زيادة اللفظ تدل على زيادة المعنى ومختص به تعالى لا لانه من الصفات الغالبة لانه يقتضي جواز استعماله في غيره تعالى بحسب الوضع وليس كذلك بل لان معناه المنعم الحقيقي البالغ في الرحمة غايتها وتعقيبه بالرحيم من قبيل

التميم فانه لما دل على جلائل النعم واصولها ذكر الرحيم ليتناول ما خرج منها الله احمد جمع بين التسمية والتحميد في الابتدا
جريا على قضية الامر في كل امر ذي بال فان الابتداء يعتبر في العرف ممتدا من حين الاخذ في التصنيف الى الشروع في المطلوب فيقارنه
التسمية والتحميد ونحوهما ولهذا يقدر الفعل المحذوف في اوائل التصانيف ابتداء سواء اعتبر الظرف مستقرا ام لغوا
لان فيه امتثالا للحديث لفظا ومعنى وفي تقدير غيره معنى فقط وقدم التسمية اقتفاء لما نطق به الكتاب واتفق عليه
اولوا الالباب وابتدأ في اللفظ باسم الله لمناسبة مرتبته في الوجود العيني لانه الاول فيه فناسب كون اللفظي ونحوه كذلك
وقدم ما هو الاهم وان كان حقه التاخير باعتبار المعمولية للتنبيه على افادة الحصر على طريقة اياك نعبد ونسب الحمد
اليه تعالى باعتبار لفظ الله لانه اسم للذات المقدسة بخلاف باقي اسمائه تعالى لانها صفات كما مر ولذا تحمل عليه ولا يحمل على
شيء منها ونسبة الحمد الى الذات باعتبار وصف يشعر بعليته وجعل جملة الحمد فعلية لتجدده حالا فحالا بحسب تجدد المحمود
عليه وهي خبرية لفظا انشائية معنى للثناء على الله تعالى بصفات كماله ونعوت جلاله وما ذكر فرد من افراده ولما كان
المحمود عليه مختارا مستحقا للحمد على الاطلاق اختار الحمد على المدح والشكر استتماما للنعمة نصب على المفعول له تنبيها على
كونه من غايات الحمد والمراد به هنا الشكر لانه راسه واظهر افراده وهو ناظر الى قوله تعالى ولئن شكرتم لازيدنكم لان الاستتمام
طلب التمام وهو مستلزم للزيادة وذلك باعث على رجاء المزيد وهذه اللفظة ماخوذة من كلام علي ع في بعض خطبه والنعمة
وهي المنفعة الواصلة الى الغير على جهة الاحسان اليه وهي موجبة للشكر المستلزم للمزيد ووحدها للتنبيه على ان نعم الله
اعظم من ان تستتم على عبد فان فيضه غير متناه كما وكيفا وفيها يتصور طلب تمام النعمة التي تصل الى القوابل بحسب استعدادهم
والحمد فضله اشارة الى العجز عن القيام بحق النعمة لان الحمد اذا كان من جملة فضله فليستحق عليه حمدا وشكرا فلا ينقضي
ما يستحقه من المحامد لعدم تناهي نعمه واللام في الحمد يجوز كونه للعهد الذكري وهو المحمود به اولا والذهني الصادر عنه
او عن جميع الحامدين والاستغراق لانها ترجع اليه بواسطة او بدونها فيكون كل قطرة من قطرات بحار فضله ونفحة
من نفحات جوده والجنس وهو راجع الى السابق باعتبار واياه اشكر على سبيل ما تقدم من التركيب المفيد لانحصار الشكر
فيه لرجوع النعم كلها اليه وان قيل للعبد فعل اختياري لان الآلة واسبابها التي يقتدر بها على الفعل لابد ان ينتهي اليه
فهو الحقيق بجميع افراد الشكر واردف الحمد بالشكر مع انه لاح له اولا للتنبيه عليه بالخصوصية ولمح تمام الآية استسلاما
اي انقيادا لعزته وهي غاية اخرى للشكر كما مر فان العبد يستعد بكمال الشكر لمعرفة المشكور وهي مستلزمة للانقياد
لعزته والخضوع لعظمته وهو ناظر الى قوله تعالى ولئن كفرتم ان عذابي لشديد لما يشتمل عليه الاية من التخويف المانع من
مقابلة نعمة الله تعالى بالكفران فقد جمع صدرها وعجزها بين تبني الخوف والرجاء وقدم الرجاء لانها سوط النفس الناطقة
المحرك لها نحو الطاعة والخوف زمامها العاطف بها عن الجماح والشكر طوله اي من جملة فضله الواسع ومنه السابغ فان
كل ما نتعاطاه من افعالنا مستند الى جوارحنا وقدرتنا وارادتنا وسائر اسباب حركاتنا وهي باسرها مستندة الى
جوده ومستفادة من نعمه وكذا ما يصدر عنا من الشكر وسائر العبادات نعمة منه فكيف تقابل نعمته بنعمته وقد روي
ان هذا الخاطر خطر لداود عليه السلام وكذا لموسى ع فقال يا رب كيف اشكرك وانا لا استطيع ان اشكرك الا بنعمة ثانية
من نعمك وفي رواية اخرى وشكري لك نعمة اخرى توجب علي الشكر لك فاوحى الله تعالى اليه اذا عرفت هذا فقد شكرتني
وفي خبر آخر اذا عرفت ان النعم مني رضيت منك بذلك شكرا حمدا وشكرا كثيرا كما هو اهله يمكن كون الكاف

فى هذا التركيب زائدة مثلها فى ليس كمثله شئ لان الغرض حمده بما هو اهله لا بحمد يشابه الحمد الذى هو اهله وما موصولة
وهو اهله صلتها وعائدها والتقدير الحمد والشكر الذى هو اهله مع منافرة تنكيرهما الجعل الموصولة صفة لهما او نكرة
موصوفة بدلا من حمدا وشكرا لئلا يلزم التكرار وقد يجعل ما ايضا زائدة والتقدير حمدا وشكرا هو اهله ويمكن كون
الكاف حرف التشبيه اعتبارا بان الحمد الذى هو اهله لا يقدر عليه هذا الحامد ولا غيره بل لا يقدر عليه الا الله تعالى
كما اشار اليه النبى صلعم بقوله لا احصى ثناء عليك انت كما اثنيت على نفسك وفى التشبيه حينئذ سؤال ان يلحقه الله تعالى
بذلك الفرد الكامل من الحمد تفضلا منه تعالى مثله فى قوله حمدا وشكرا ملأ السموات والارض وحمدا يفوق حمد الحامدين
ونحو ذلك واختار الحمد بهذه الكلمة لما روى عن النبى صلعم من قال الحمد لله كما هو اهله شغل كتاب السماء فيقولون اللهم
لا نعلم الغيب فيقول تعالى اكتبوها كما قالها عبدى وعلى ثوابها واسئله تسهيل ما اى الشئ وهو العلم الذى يلزم حمله
وتعليم ما لا يسع اى لا يجوز جهله وهو العلم الشرعى الواجب واستعينه على القيام بما يبقى اجره على الدوام لان ثواب فى
الجنة اكلها دائم وظلها ويحسن فى الملأ الاعلى ذكره اصل الملأ الاشراف والرؤساء الذين يرجع الى قولهم ومنه قوله
الم تر الى الملأ من بنى اسرائيل قيل لهم ذلك لانهم ملأوا بالرأى والغنى او انهم يملأون العين او القلب والمراد بالملأ
الاعلى الملائكة وترجى مثوبته وذخره وفى كل ذلك اشارة الى الترغيب فيما هو بصدده من تصنيف العلم الشرعى
وتحقيقه وبذل الجهد فى تعليمه واشهد ان لا اله الا الله تصريح بما قد دل عليه الحمد السابق بالالتزام من التوحيد
وخص هذه الكلمة لانها اعلى كلمة واشرف لفظة نطق بها فى التوحيد منطبقة على جميع مراتبه ولا فيها هى المنافية
للجنس واله اسمها قبل والخبر محذوف تقديره موجود ويضعف بانه لا ينفى امكان اله معبود بالحق غيره تعالى لان الامكان
اعم من الوجود وقيل ممكن وفيه انه لا يقتضى وجوده بالفعل وقيل مستحق للعبادة وفيه انه لا يدل على نفى التعدد مطلقا
وذهب المحققون الى عدم الاحتياج الى الخبر وان الا الله مبتداء وخبره لا اله اذ كان الاصل الله اله فلما اريد
الحصر زيد لا والا ومعناه الله اله ومعبود بالحق لا غيره او انها نقلت شرعا الى نفى الامكان والوجود عن اله سوى الله
مع الدلالة على وجوده تعالى وان لم تدل عليه لغة وحده لا شريك له تاكيد لما قد استفيد من التوحيد الخالص حسن ذكره
فى هذا المقام لمزيد الاهتمام واشهد ان محمدا نبى ارسله قرن الشهادة بالرسالة بشهادة التوحيد لانها بمنزلة الباب
لها وقد شرف الله نبينا بكونه لا يذكر الا ويذكر معه وذكر الشهادتين فى الخطبة لما روى عنه صلعم من ان كل خطبة ليس
فيها تشهد فهى كاليد الجذماء ومحمد علم منقول من اسم المفعول المضعف وسمى به نبينا صلعم الهاما من الله تعالى وتفاؤلا
بانه يكثر حمد الخلق له لكثرة خصاله الحميدة وقيل لجده عبد المطلب وقد سماه فى يوم سابع ولادته لموت ابيه قبلها
لم سميت ابنك محمدا وليس من اسماء آبائك ولا قومك فقال رجوت ان يحمد فى السماء والارض وقد حقق الله رجاه
والنبى بالهمزة من النبأ وهو الخبر لان النبى صلعم مخبر عن الله تعالى وبلا همزة وهو الاكثر اما تخفيفا من المهموز بقلب همزته ياء
او ان اصله من النبوة بفتح النون وسكون الباء اى الرفعة لان النبى مرفوع الرتبة على غيره من الخلق ونبه بقوله ارسله
على جمعه بين النبوة والرسالة والاول اعم مطلقا لانه انسان اوحى اليه بشرع وان لم يؤمر بتبليغه فان امر بذلك فرسول
ايضا وامر بتبليغه وان لم يكن له كتاب او نسخ لبعض شرع من قبله كيوشع فان كان له ذلك فرسول ايضا وقيل هما
بمعنى واحد وهو معنى الرسول على الاول وعلى العالمين جمع العالم وهو اسم لما يعلم به كالخاتم والقالب غلب فيما يعلم

اى الصانع وهو كل ما سواه من الجواهر والاعراض فانها لامكانها وافتقارها الى مؤثر واجب لذاته تدل على وجوده وجمعه
ليشمل ما تحته من الاجناس المختلفة وغلب العقلاء منهم وجمعه بالياء والنون كسائر اوصافهم وقيل اسم وضع لذوى
العلم من الملائكة والثقلين وتناوله لغيرهم على سبيل الاستتباع وقيل المراد به الناس ههنا فان كل واحد منهم
عالم اصغر من حيث انه يشتمل على نظائر ما فى العالم الاكبر من الجواهر والاعراض التى يعلم بها الصانع كما يعلم بما ابدعه فى العالم
الاكبر اصطفاه اى اختاره وفضله عليهم اجمعين صلى الله عليه من الصلوة المامور بها فى قوله تعالى صلوا عليه و
سلموا تسليما واصلها الدعاء لكنها منه تعالى مجاز فى الرحمة وغاية السؤال بها عائد الى المصلى لان الله تعالى قد اعطى نبيه
من المنزلة والزلفى لديه ما لا تؤثر فيه صلوة مصل كما نطقت به الاخبار وصرح به العلماء الاخيار وكان ينبغى اتباعها
بالسلام عملا بظاهر الامر فانما تركه للتنبيه على عدم تحتم ارادته من الآية لجواز كون المراد به الانقياد بخلاف الصلوة
وعلى آله وهم عندنا على وفاطمة والحسنان صلوات الله عليهم ويطلق تغليبا على باقى الائمة ع ونبه على اختصاصهم
بهذا الاسم بقوله الذين حفظوا ما حملوه بالتخفيف من احكام الدين وعقلوا عنه ص ما عن جبرئيل ع عقله ولا يتوهم
مساواتهم له فى تلك الفضيلة لاختصاصه ص عنهم بمزايا اخر يصير بها نسبتهم اليه كنسبة غيرهم ع من الرعية
اليهم لانهم ع فى وقته ص من جملة رعيته ثم نبه على ما اوجب تفضيلهم وتخصيصهم بالذكر بعده ص بقوله حتى قرن
الظاهر عود الضمير المستكن الى النبى ص لانه قرن بينهم وبين محكم الكتاب فى قوله انى تارك فيكم ما ان تمسكتم به لن
تضلوا كتاب الله وعترتى الحديث ويمكن عوده الى الله تعالى لان اخبار النبى ص بذلك مستند الى الوحى الالهى لانه
لا ينطق عن الهوى ان هو الا وحى يوحى وهو الظاهر من قوله وجعلهم قدوة لاولى الالباب فان الجاعل لذلك هو الله تعالى
مع جواز ان يراد به النبى ص ايضا والالباب العقول وخص ذويهم لانهم المنتفعون بالعبر المقتفون لسديد الاثر صلوة
دائمة بدوام الاحقاب جمع حقب بضم الحاء والقاف وهو الدهر ومنه قوله تعالى او امضى حقبا اى دائمة بدوام الدهور
واما الحقب بضم الحاء وسكون القاف وهو ثمانون سنة وجمعه حقاب بالكسر مثل قف وقفاف نص عليه الجوهرى
اما بعد الحمد والصلوة واما كلمة فيها معنى الشرط ولهذا كانت الفاء لازمة فى جوابها والتقدير مهما يكن من شىء بعد
الحمد والصلوة فهو كذا فوقعت كلمة اما موقع الاسم هو المبتدأ وفعل هو الشرط وتضمنت معناهما فلزمها لصوق الاسم
اللازم للمبتدأ للاول ابقاء له بحسب الامكان ولزمها الفاء للثانى وبعد ظرف زمان وكثيرا ما يحذف منه المضاف
اليه فينوى معناه فيبنى على الضم فهذه اشارة الى العبارات الذهنية التى يريد كتابتها ان كان وضع الخطبة قبل التصنيف
او كتبها ان كان بعده نزلها منزلة الشخص المشاهد المحسوس فاشار اليه بهذه الموضوعة للمشار اليه المحسوس اللمعة بضم
اللام وهى لغة البقعة من الكلاء اذا يبست صار لها بياض واصله من اللمعان وهو الاضاءة والبريق لان البقعة من
الارض ذات الكلاء المذكور كانها تضىء دون سائر البقاع وعدى ذلك الى محاسن الكلام وبليغه لاستنارة الاذهان
به ولتميزه عن سائر الكلام فكانه فى نفسه ذو ضياء ونور الدمشقية بكسر الدال وفتح الميم نسبها الى دمشق المدينة المعروفة
لانه صنفها بها فى بعض اوقات اقامته بها فى فقه الامامية الاثنى عشرية ايدهم الله تعالى اجابة منصوب على المفعول
لاجله والعامل محذوف اى صنفتها اجابة لالتماس وهو طلب المساوى من مثله ولو بالادعاء كما فى ابواب الخطابة
بعض الديانين اى المطيعين لله فى امره ونهيه وهذا البعض هو شمس الدين محمد الآوى من اصحاب السلطان على بن مؤيد

ملك خراسان وما والاها في ذلك الوقت الى ان استولى على بلاده تيمورلنك فصار معه قسرًا الى ان توفي في حدود سنة
خمس وتسعين وسبعمائة بعد ان استشهد المص قدس سره بتسع سنين وكان بينه وبين المص مودة ومكاتبة على البعد
الى العراق ثم الى الشام وطلب منه اخيرًا التوجه الى بلاده في مكاتبة شريفة اكثر فيها من التلطف والتعظيم والحث للمص
على ذلك فابى واعتذر وصنف له هذا الكتاب بدمشق في سبعة ايام لا غير على ما نقله عنه ولده المبرور ابو طالب محمد
واخذ شمس الدين الآوى نسخة الاصل ولم يتمكن احد من نسخها منه لضنته بها وانما نسخها بعض الطلبة وهي في يد
الرسول تعظيما لها وسافر بها قبل المقابلة فوقع فيها بسبب ذلك خلل ثم اصلحه المص بعد ذلك بما يناسب المقام وربما
كان مغايرًا للاصل بحسب اللفظ وذلك في سنة اثنين وثمانين وسبعمائة ونقل عن المص ره ان مجلسه بدمشق في ذلك الوقت
ما كان يخلو غالبا من علماء الجمهور لخلطته بهم وصحبته لهم قال فلما شرعت في تصنيف هذا الكتاب كنت اخاف ان يدخل
علي احد منهم فيراه فما دخل علي احد منذ شرعت في تصنيفه الى ان فرغت منه وكان ذلك من خفي الالطاف وهو من
جملة كراماته قدس الله روحه ونور ضريحه وحسبنا الله اي محسبنا وكافينا ونعم المعين عطف على جملة حسبنا الله
بتقدير المعطوف خبرية بتقدير المبتدا مع ما يوجبه اي مقول في حقه ذلك او بتقدير المعطوف عليها انشائية او على
خبر المعطوف عليها خاصة فيقع الجملة الانشائية خبر المبتدا فيكون عطف مفرد متعلقه جملة انشائية او يقال الجملة
التي لها محل من الاعراب لا حرج في عطفها كذلك او بجعل الواو معترضة لا عاطفة مع ان جماعة من النحاة اجازوا عطف الانشائية
على الخبرية وبالعكس واستشهدوا عليه بآيات قرآنية وشواهد شعرية وهي مبنية اي مرتبة او ما هو اعم من الترتيب على
كتب بضم التاء وسكونها جمع كتاب وهو فعال من الكتب بالفتح وهو الجمع سمي به المكتوب المخصوص لجمعه المسائل المتكثرة
والكتاب ايض مصدر مزيد مشتق من المجرد لموافقته له في حروفه الاصلية ومعناه **كتاب الطهارة** الطهارة
مصدر طهر بضم العين وفتحها والاسم الطهر بالضم وهي لغة النظافة والنزاهة من الادناس وشرعا بناء على ثبوت
الحقائق الشرعية استعمال طهور مشروط بالنية فالاستعمال بمنزلة الجنس والطهور مبالغة في الطاهر والمراد منه
هنا الطاهر في نفسه المطهر لغيره جعل بحسب الاستعمال متعديا وان كان بحسب الوضع اللغوي لازما كالاكول وخرج
بقوله مشروطا بالنية ازالة النجاسة عن الثوب والبدن وغيرهما فان النية ليست شرطا في تحققه وان اشترطت في كماله
وترتب الثواب على فعله وبقيت الطهارات الثلث مندرجة في التعريف واجبة ومندوبة مبيحة وغير مبيحة ان اريد
بالطهور مطلق الماء والارض كما هو الظاهر واختار ان المراد منها ما هو اعم من المبيح للصلوة وهو خلاف اصطلاح الاكثر
ومنهم المص ره في غير الكتاب او ينتقض في طرده بالغسل المندوب والوضوء غير الرافع منه والتيمم بدلا منهما ان قيل به وينتقض
في طرده ايض بابعاض كل واحد من الثلثة مط فان استعمال الطهور مشروط بالنية مع انه لا يسمى طهارة وبما لو نذر
تطهير الثوب ونحوه من النجاسة ناويا فان النذر منعقد لرجحانه ومع ذلك فهو من اجود التعريفات لكثرة ما يرد عليها
من النقوض في هذا الباب والطهور بفتح الطاء هو الماء والتراب قال الله تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا وهو دليل
طهورية الماء والمراد بالسماء هنا جهة العلو وقال النبي صلعم جعلت لي الارض مسجدا وطهورا وهو دليل طهورية التراب
وكان الاولى ابداله بلفظ الارض كما يقتضيه الخبر خصوصا على مذهبه من جواز التيمم بغير التراب من اصناف الارض
فالماء يقول مطلق مطهر من الحدث وهو الاثر الحاصل للمكلف وشبهه عند عروض احد اسباب الوضوء والغسل

المانع من الصلوة المتوقف رفعه على النية والخبث وهو النجس بفتح الجيم مصدر قولك نجس الشيء بالكسر ينجس فهو نجس بالكسر
وينجس الماء مط بالتغير بالنجاسة فى احد اوصافه الثلثة الطعم واللون والريح دون غيرها من الاوصاف واحترز بتغيره
بالنجاسة عما لو تغير بالمتنجس خاصة فانه لا ينجس بذلك كما لو تغير طعمه بالدبس النجس من غير ان يؤثر نجاسته فيه والمعتبر من التغير
الحسى لا التقديرى على الاقوى ويطهر به والراى بزوال التغير ولو بنفسه او بعلاج ان كان الماء جاريا وهو النابع من
الارض مط غير البئر على المش واعتبر المص ره فى س فيه دوام نبعه وجعله العلامة ره وجماعة كغيره فى انفعاله بمجرد
الملاقات مع قلته والدليل النقلى يعضده وعدم طهره بزوال التغير مط بل بما نبه عليه بقوله او لاقى كرا والمراد
ان الغير الجارى لا بد فى طهره مع زوال التغير من ملاقاته كرا طاهرا بعده زوال التغير او معه وان كان اطلاق العبارة
قد يتناول ما ليس بمراد وهو طهره مع زوال التغير وملاقاته الكر كيف اتفق وكذا الجارى على القول الاخر ولو تغير
بعض الماء وكان الباقى كرا طهر المتغير بزوال التغير كالجارى عنده ويمكن دخوله فى قوله لاقى كرا لصدق ملاقاته للباقى وتنبه
بقوله لاقى كرا على انه لا يشترط فى طهره به وقوعه عليه دفعة كما هو المشهور بين المتاخرين بل يكفى ملاقاته له مط لصيرورتهما
بالملاقات ماء واحدا ولان الدفعة لا يتحقق لها معنى لتعذر الحقيقة وعدم الدليل على العرفية وكذا لا يعتبر ممازجته
له بل يكفى مطلق الملاقات لان ممازجة جميع الاجزاء لا يتفق واعتبار بعضها دون بعض تحكم والاتحاد مع الملاقات حاصل
ويشمل اطلاق الملاقات ما لو تساوى سطحاهما واختلف مع علو المطهر على النجس وعدمه والمص ره لا يرى الاجتزاء بالاطلاق
فى باقى كتبه بل يعتبر الدفعة والممازجة وعلو المطهر او مساواته واعتبار الاخيرة دون الاولين الامع عدم صدق الوحدة
عرفا والكر المعتبر فى الطهارة وعدم الانفعال بالملاقاة هو الف ومائتا رطل بكسر الراء على الافصح وفتحها على قلة
بالعراقى وقدره مائة وثلثون درهما على المش فيهما وبالمساحة ما بلغ مكسره اثنين واربعين شبرا وسبعة اثمان شبر
مستو على المش والمختار عند المص وفى الاكتفاء بسبعة وعشرين قول قوى وينجس الماء القليل وهو ما دون الكر و
البئر وهو مجمع ماء نابع من الارض لا يتعداها غالبا ولا يخرج عن مسماها عرفا بالملاقاة على المش فيهما بل كاد ان يكون
اجماعا ويطهر القليل بما ذكر وهو ملاقاته الكر على الوجه السابق وكذا يطهر بملاقاة الجارى مساويا له او عاليا عليه
وان لم يكن كرا عند المص ومن يقول بمقالته فيه وبوقوع الغيث عليه اجماعا ويطهر البئر بمطهر غيره مط وبنزح
جميعه للبعير وهو من الابل بمنزلة الانسان يشمل الذكر والانثى الصغير والكبير والمراد من نجاسته المستندة الى موته
وكذا الثور قيل هو ذكر البقر والاولى اعتبار اطلاق اسمه عرفا مع ذلك والخمر قليله وكثيره والمسكر المائع بالاصالة
ودم الحدث وهو الدماء الثلثة على المش والفقاع بضم الفاء والحوبر المصفى الذكرى العصير العنبى بعد اشتداده
بالغليان قبل ذهاب ثلثيه وهو بعيد ولم يذكر هنا المنى مما له نفس والمش فيه ذلك وبه قطع المص فى المختصر وبن نسبه
فى كرى الى المش معترفا فيه بعدم النص ولعله السبب فى تركه هنا لكن دم الحدث كك فلا وجه لافراده وايجاب الجميع لما
لا نص فيه يشملهما والظ هنا حصر المنصوص بالخصوص وتنزح كر للدابة وهى الفرس والحمار والبقرة وزاد فى كتبه الثلثة
البغل والمراد من نجاستها المستندة الى موتها هذا هو المش والمنصوص منها مع ضعف طريقه الحمار والبغل وغايته ان
ينجبر ضعفه بعمل الاصحاب فيبقى الحاق الدابة والبقرة بما لا نص فيه اولى وتنزح سبعين دلوا معتادة على تلك البئر
فان اختلف فالاغلب للانسان اى لنجاسته المستندة الى موته سواء فى ذلك الذكر والانثى والصغير والكبير

والكافر وان لم يوجب الجميع لما لا نص فيه والا اختص بالمسلم وخمسين دلوا للدم الكثير في نفسه عادة كدم الشاة المذبوحة
غير الدماء الثلثة لما تقدم وفي الحاق نجس العين بها وجه مخرج والعذرة الرطبة وهي فضلة الانسان والمروي
اعتبار ذوبانها وهو تفرق اجزائها وشيوعها في الماء اما الرطوبة فلا نص على اعتبارها لكن ذكرها الشيخ وتبعه المصنف
وجماعة واكتفى في س بكل منهما وكذا تعيين الخمسين والمروي اربعون او خمسون وهو يقتضي التخيير وان كان اعتبار الاكثر
احوط وافضل واربعين دلوا للثعلب والارنب والشاة والخنزير والكلب والهرة وشبه ذلك والمراد من نجاسته بالموت
كامر والمستند ضعيف والشهرة جابرة على ما زعموا وكذا في بول الرجل سندا وشهرة واطلاق الرجل يشمل المسلم و
الكافر ويخرج المرأة والخنثى فيلحق بولهما بما لا نص فيه وكذا بول الصبية اما الصبي ففي نزح ثلثين او قيل فيما لا نص فيه نزح
او اربعين وجب في بول الخنثى اكثر الامرين منه ومن بول الرجل مع احتمال الاجتزاء بالاقل للاصل وفي نزح ثلثين دلوا
لماء المطر المخالط للبول والعذرة وخرء الكلب في المشهور والمستند رواية مجهولة الراوي وفي ايجاب خمسين للعذرة
واربعين لبعض الابوال والجميع للبعض كالاخر منفردا لا ينافي وجوب ثلثين له مجتمعا مخالطا للماء لان مبنى حكم البئر على
جمع المختلف وتفريق المتفق وجاز اضعاف ماء المطر لحكمه وان لم يذهب اعيان هذه الاشياء ولو خالط احدها كفت
الثلثون ان لم يكن له مقدر او كان وهو اكثر او مساو ولو كان اقل اقتصر عليه واطلق المص ان حكم بعضها كالكل وغيره
بان الحكم معلق بالجميع فيجب لغيره مقدره او الجميع والتفصيل اجود وفي نزح عشر دلاء ليابس العذرة وهو غير ذائبها او
رطبها او هما على الاقوال وقليل الدم كدم الدجاجة المذبوحة في المشهور والمروي دلاء يسيرة وفسرت بالعشرة لانه اكثر
عدد يضاف الى هذا الجمع ولانه اقل جمع الكثرة وفيهما نظر وفي نزح سبع دلاء للطير وهو الحمامة فما فوقها اي لنجاسته موته
والفارة مع انتفاخها في المشهور والمروي وان ضعف اعتبار تفسخها وبول الصبي وهو الذكر الذي زاد سنه عن حولين
ولم يبلغ الحلم وفي حكمه الرضيع الذي يغلب اكله على رضاعه او يساويه وغسل الجنب الخالي بدنه من نجاسة عينية ومقتضى
النص نجاسة الماء بذلك لا سلب الطهورية وعلى هذا فان اغتسل مرتمسا طهر بدنه من الحدث وتنجس بالخبث وان
اغتسل مرتبا ففي نجاسة الماء بعد غسل الجزء الاول مع اتصاله به او وصول الماء اليه او توقفه على اكمال الغسل وجهان
ولا يلحق بالجنب غيره ممن يجب عليه الغسل عملا بالاصل مع احتماله وخروج الكلب من ماء البئر حيا ولا يلحق به الخنزير بل هما
لا نص فيه وفي نزح خمس لذرق الدجاج مثلث الدال في المشهور ولا نص عليه ظاهرا فيجب تقييده بالجلال كما صنع المصنف
في البيان ليكون نجسا ويحتمل وجوب نزح الجميع الحاقا بما لا نص فيه ان لم يثبت الاجماع على خلافه وعشر ادخالا له في العذرة
والخمس للاجماع على عدم الزائد ان تم وفي س صرح بارادة العموم كما هنا وجعل التخصيص بالجلال قولا وثلث دلاء للفارة
مع عدم الوصف والحية على المشهور والماخذ فيها ضعيف وعلل بان لها نفسا فتكون ميتتها نجسة وفيه مع الشك
في ذلك عدم استلزامه للمدعى والحق بها الوزغ بالتحريك ولا شاهد له كما اعترف به المص في غير البيان وقطع
بالحكم فيه كما هنا والحق بها العقرب وربما قيل بالاستحباب لعدم النجاسة ولعله لدفع وهم السم ودلو للعصفور
بضم عينه وهو ما دون الحمامة سواء كان ماكول اللحم ام لا والحق به المص في الثلثة بول الرضيع قبل اغتذائه بالطعام
في الحولين وقيده في البيان بابن المسلم وانما ترك هنا لعدم النص مع انه في الشهرة كغيره مما سبق واعلم ان اكثر مستند
هذه المقدرات ضعيف لكن العمل به مشهور بل لا قائل بغيره على تقدير القول بالنجاسة فان اللازم من اطراحه كونه

مما لا نص فيه ويجب التراوح باربعة رجال كل اثنين منهما يريحان الآخرين يوماً كاملاً من اول النهار الى الليل سواء في ذلك الطويل والقصير عند تعذر نزح الجميع لاحد الاسباب المتقدمة ولا بد من ادخال جزء من الليل متقدماً ومتاخراً من باب المقدمة وتهيئة الاسباب قبل ذلك ولا يجزي مقدار اليوم من الليل ولا الملفق منهما ويجزي ما زاد عن الاربعة دون ما نقص وان نهض بعملها ويجوز لهم الصلوة جماعة لا جميعاً بدون نهار ولا الاكل كذلك ونبه بالحاق النساء للاربعة على عدم اجزاء غير الذكور ولكن لم يدل على اعتبار الرجال وقد صرح المص في غير الكتاب باعتباره وهو حسن عملاً بمفهوم القوم في النص خلافاً للمحقق حيث اجتزأ بالنساء والصبيان ولو تغير ماء البئر بوقوع نجاسة لها مقدر جمع بين المقدر وزوال التغير بمعنى وجوب اكثر الامرين جمعاً بين المنصوص وزوال التغير المعتبر في طهارة ما لا ينفعل كثيره ففيها اولى ولو لم يكن لها مقدر ففي الاكتفاء بمزيل التغير او وجوب نزح الجميع والتراوح مع تعذره قولان اجودهما الثاني ولو اوجبنا فيه ثلثين او اربعين اعتبر اكثر الامرين ايضاً مسائل الاولى الماء المضاف ما اي الشيء الذي لا يصدق عليه اسم الماء باطلاقه مع صدقه عليه مع القيد كالمعتصر من الاجسام والممتزج بها مزجاً يسلبه الاطلاق كالامراق دون الممتزج على وجه لا يسلبه الاسم وان تغير لونه كالممتزج بالتراب او طعمه كالممتزج بالملح وان اضيف اليهما وهو اي الماء المضاف طاهر في ذاته بحسب الاصل غير مطهر لغيره مطلقاً من حدث ولا خبث اختياراً او اضطراراً على القول الاصح ومقابله قول الصدوق بجواز الوضوء وغسل الجنابة بماء الورد استناداً الى رواية مردودة وقول ابن ابي عقيل بالتطهير من الخبث وينجس المضاف وان كثر بالاتصال بالنجس اجماعاً وطهره اذا صار ماء مطلقاً مع اتصاله بالكثير المطلق لا مطلقاً على القول الاصح ومقابله طهره باغلبية الكثير المطلق عليه وزوال اوصافه وطهره بمطلق الاتصال وان بقي الاسم وبد فيهما مع اصالة بقاء النجاسة ان المطهر لغير الماء شرطه وصول الماء الى كل جزء من النجس وما دام مضافاً لا يتصور وصول الماء الى جميع اجزائه النجسة والا لما بقي كذلك وسياتي لتحقيقه آخر في باب الاطعمة ان شاء الله تعالى والسؤر وهو الماء القليل الذي باشره جسم حيوان تابع للحيوان الذي باشره في الطهارة والنجاسة والكراهة ويكره سؤر الجلال وهو المغتذي بعذرة الانسان محضاً الى ان ينبت عليها لحمه واشتد عظمه او يسمى في العرف جلالاً قبل ان يستبرئ بما يزيل الجلل واكل الجيف مع الخلو اي خلو موضع الملاقاة للماء عن النجاسة وسؤر الحائض المتهمة بعدم التنزه عن النجاسة والحق المص في البيان كل متهم بها وهو حسن وسؤر البغل والحمار وهما داخلان في تبعية الحيوان في الكراهة وانما خصهما لتاكد الكراهة فيهما وسؤر الفارة والحية وكل ما لا يؤكل لحمه الا الهر وولد الزنا قبل بلوغه او بعده مع اظهاره الاسلام الثانية يستحب التباعد بين البئر والبالوعة التي يرمى فيها ماء النزح بخمس اذرع في الارض الصلبة بضم الصاد وسكون اللام او تحتية قرار البالوعة عن قرار البئر والا اي وان لم يكن كذلك بان كانت الارض رخوة والبالوعة مساوية للبئر قراراً او مرتفعة عنه فسبع اذرع وصور المسئلة على هذا التقدير ست يستحب التباعد في اربع منها بخمس وهي صلبة مط والرخوة مع تحتية البالوعة وبسبع في صورتين وهما مساواتهما وارتفاع البالوعة في الارض الرخوة وفي حكم الفوقية المحسوسة الفوقية بالجهة بان يكون البئر في جهة الشمال فيكفي الخمس مع رخاوة الارض وان استوى القراران لما ورد من ان مجاري العيون مع مهب الشمال ولا يحكم بنجاسة البئر بها اي بالبالوعة وان تقاربتا الا مع العلم بالاتصال اي اتصال ما بها من النجس بماء البئر لاصالة الطهارة وعدم الاتصال الثالثة النجاسة اي جنسها عشرة البول

والغايط من غير الماكول لحمه بالاصل والعارض من ذى النفس اى الدم القوى الذى يخرج من العرق عند قطعه والدم والمنى من ذى النفس آدميا كان او غيره بريا ام بحريا وان اكل لحمه والميتة منه اى من ذى النفس وان اكل لحمه والكلب والخنزير البريان واجزائهما وان لم تحلها الحيوة وما تولد منهما وان باينهما فى الاسم اما المتولد من احدهما وطاهر فانه يتبع فى الحكم بالاسم ولو لغيرهما فان انتفى المماثل فالاقوى طهارته وان حرم لحمه للاصل فيهما والكافر اصليا ومرتدا وان انتحل الاسلام مع جحده لبعض ضروريانه وضابطه من انكر الالهية او الرسالة او بعض ما علم ثبوته من الدين ضرورة والمسكر المايع بالاصالة والفقاع بضم الفاء والاصل فيه ان يتخذ من ماء الشعير لكن لما ورد الحكم فيه معلقا على التسمية ثبت لما اطلق عليه اسمه مع حصول خاصيته او اشتباه حاله ولم يذكر المص هنا من النجاسات العصير العنبى اذا غلا واشتد ولم يذهب ثلثاه لعدم وقوفه على دليل يقتضى نجاسته كما اعترف به فى كرى والبيان لكن سيأتى ان ذهاب ثلثيه مطهر وهو يدل على حكمه بتنجيسه فلا عذر فى تركه وكونه فى حكم المسكر كما ذكره فى بعض كتبه لا يقتضى دخوله فيه حيث يطلق وان دخل فى حكمه حيث يذكر و هذه النجاسات العشرة يجب ازالتها لاجل الصلوة عن الثوب والبدن ومسجد الجبهة وعن الاوانى لاستعمالها فيما يتوقف على طهارتها وعن المساجد والضرايح المقدسة والمصاحف المشرفة وعفى فى الثوب والبدن عن دم الجروح والقروح مع السيلان دائما او فى وقت لا يسع زمن فواته الصلوة اما لو انقطع وقتا يسعها فقد استقرب المص فى كرى وجوب الازالة لانتفاء الضرر والذى يستفاد من الاخبار عدم الوجوب مط حتى يبرء وهو قوى وعن دون الدرهم البغلى سعته وقدر بسعة اخمص الراحة وبعقد الابهام العليا وبعقد السبابة ولا منافاة لان مثل هذا الاختلاف يتفق فى الدراهم بضرب واحد وانما يغتفر هذا المقدار من الدم غير الدماء الثلثة والحق بها بعض الاصحاب دم نجس العين لتضاعف النجاسة ولا نص فيه وقضية الاصل تقتضى دخوله فى العموم والعفو عن هذا المقدار مع اجتماعه موضع وفاق ومع تفرقه اقوال اجودها الحاقه بالمجتمع ويكفى فى الزائد عن المعفو عنه ازالة الزائد خاصة والثوب والبدن يضم بعضهما الى البعض على اصح القولين ولو اصاب الدم وجهى الثوب فان تفشى من جانب الى آخر فواحد والا فاثنان واعتبر المص فى كرى فى الوحدة مع التفشى رقة الثوب والا تعدد ولو اصابه مايع طاهر ففى بقاء العفو وعدمه قولان للمص فى كرى والبيان اجودهما الاول نعم يعتبر التقدير بهما ويقى مما يعفى عن نجاسته شيئان احدهما ثوب المربية للولد والثانى ما لا يتم صلوة الرجل فيه وحده لكونه لا يستر عورتيه وسيأتى حكم الاول فى لباس المصلى واما الثانى فلم يذكره لانه لا يتعلق ببدن المصلى ولا ثوبه الذى هو شرط فى الصلوة مع مراعاة الاختصار ويغسل الثوب مرتين بينهما عصر وهو كبس الثوب بالمعتاد لاخراج الماء المغسول به وكذا يعتبر العصر بعدهما ولا وجه لتركه والتثنية منصوصة فى البول وحمل المص غيره عليه من باب مفهوم الموافقة لان غيره اشد نجاسة وهو ممنوع بل هى اما مساوية او اضعف حكما ومن ثم عفى عن قليل الدم دونه فالاكتفاء بالمرة فى غير البول اقوى عملا باطلاق الامر وهو اختيار المص فى البيان جزما وفى كرى بضرب من التردد ويستثنى من ذلك بول الرضيع فلا يجب عصره ولا تعدد غسله وهما ثابتان فى غيره الا فى الكر والجارى بناء على عدم اعتبار كثرته فيسقطان فيهما ويكفى مجرد وضعه فيهما مع اصابة الماء لمحل النجاسة وزوال عينها ويصب على البدن مرتين فى غيرهما بناء على اعتبار التعدد مط وكذا ما اشبه البدن مما ينفصل الغسالة عنه بسهولة كالحجر والخشب وكذا الاناء ويزيد انه يكفى صب الماء فيه بحيث يصيب النجس وافراغه منه ولو بالة لا تعود اليه ثانيا الا طاهرة سواء فى ذلك المثبت وغيره

وما يشق قلعه وغيره فان ولغ فيه اى في الاناء كلب بان شرب مما فيه بلسانه قدم عليهما اى على الغسلتين بالماء مسحه بالتراب الطاهر دون غيره مما اشبهه وان تعذر او خيف فساد المحل والحق بالولوغ لطعه الاناء دون مباشرته لسائر اعضائه ولو تكرر الولوغ تداخل كغيره من النجاسات المجتمعة وفي الاثناء يستانف ولو غسله في الكثير كفت المرة بعد التعفير ويستحب السبع بالماء فيه اى في الولوغ خروجا من خلاف من اوجبها وكذا يستحب السبع في الفارة والخنزير للامر بها في بعض الاخبار التي لم تنهض حجة على الوجوب ومقتضى اطلاق العبارة الاجتزاء فيهما بالمرتين كغيرهما والاقوى في ولوغ الخنزير وجوب السبع بالماء لصحيح روايته وعليه المصنف في باقي كتبه ويستحب الثلث في الباقي من النجاسات للامر به في بعض الاخبار والغسالة وهي الماء المنفصل عن المحل المغسول بنفسه او بالعصر كالمحل قبلها اى قبل خروج تلك الغسالة فان كانت من الغسلة الاولى وجب غسل ما اصابته تمام العدد او من الثانية فينقص واحدة وهكذا وهذا انما يتم فيما يغسل مرتين لا لخصوص النجاسة اما المخصوص كالولوغ فلا لان الغسالة لا تسمى ولوغا ومن ثم لو وقع لعابه في الاناء بغيره لم يوجب حكمه وما ذكره المصنف احد الاقوال في المسئلة وقيل ان الغسالة كالمحل قبل الغسل مط وقيل بعده فتكون طاهرة مط وقيل بعدها ويستثنى من ذلك ماء الاستنجاء فغسالته طاهرة مط ما لم تتغير بالنجاسة او يصب نجاسة خارجة عن حقيقة الحدث المستنجى منه او محله

الرابعة المطهر عشرة الماء وهو مطهر مط من سائر النجاسات التي تقبل التطهير والارض تطهر باطن النعل وهو اسفله الملاصق للارض واسفل القدم مع زوال عين النجاسة عنهما بمشي ودلك وغيرهما والحجر والرمل من اصناف الارض ولو لم يكن للنجاسة جرم ولا رطوبة كفى مسمى الامساس ولا فرق في الارض بين الجافة والرطبة ما لم تخرج عن اسم الارض وهل يشترط طهارتها وجهان واطلاق النص والفتوى يقتضي عدمه والمراد بالنعل ما يجعل اسفل الرجل للمشي وقاية عن الارض ونحوها ولو من خشب وخشبة الاقطع كالنعل والتراب في الولوغ فانه جزء علة للتطهير فهو مطهر في الجملة والجسم الطاهر غير اللزج ولا الصيقل في غير المتعدي من الغائط والشمس ما جففته باشراقها عليه وزالت عين النجاسة عنه من الحصر والبواري من المنقول وما لا ينقل عادة مط من الارض واجزائها والنبات والاخشاب والابواب المثبتة والاوتاد الداخلة والاشجار والفواكه الباقية عليها وان حان اوان قطافها ولا يكفي تجفيف الحرارة لانها لا تسمى شمسا ولا الهواء المنفرد بطريق اولى نعم لا يضر انضمامه اليها ويكفي في طهر الباطن الاشراق على الظاهر مع جفاف الجميع بخلاف المتعدد المتلاصق اذا اشرقت على بعضه والنار على ما احالته رمادا او دخانا لا خزفا وآجرا في اصح القولين وعليه المصنف في غير البيان وفيه قوى قول الشيخ بالطهارة فيهما ونقص البئر بنزح المقدر منه وكما يطهر البئر بذلك فكذا حافاته والآلات النزح والمباشر وما يصحب حالته وذهاب ثلثي العصير مطهر للثلث الآخر على القول بنجاسته والآلات والمزاول والاستحالة كالميتة والعذرة تصير ترابا ودودا والنطفة والعلقة تصير حيوانا غير الثلثة والماء النجس بولا لحيوان مأكول ولبنا ونحو ذلك وانقلاب الخمر خلا وكذا العصير بعد غليانه واشتداده والاسلام مطهر لبدن المسلم من نجاسة الكفر وما يتصل به من شعر ونحوه لا لغيره كثيابه وتطهر العين والانف والفم باطنها وكل باطن كالاذن والفرج بزوال العين ولا يطهر بذلك ما فيه من الاجسام الخارجة عنه كالطعام والكحل واما الرطوبة الحادثة فيه كالريق والدمع فبحكمه وطهر ما يتخلف في الفم من بقايا الطعام ونحوه بالمضمضة مرتين على ما اختاره المصنف من العدد ومرة في غير نجاسة البول على ما اختاره ثم الطهارة على ما علم من

تعريفها اسم للوضوء والغسل والتيمم الرافع للحدث او المبيح للصلوة على المشهور ومطلقا على ظاهر التقسيم فهنا فصول ثلثة

الأول في الوضوء بضم الواو اسم للمصدر فان مصدره التوضؤ على وزن التعلم واما الوضوء بالفتح فهو الماء الذى يتوضؤ به واصله من الوضائة وهى النظافة والنضارة من ظلمة الذنوب في موجبه البول والغائط والريح من الموضع المعتاد او من غيره مع انسداده واطلاق الموجب على هذه الاسباب باعتبار ايجابها الوضوء عند التكليف بما هو شرط فيه كما يطلق عليها الناقض باعتبار عروضها للمتطهر والسبب اعم منهما مطلقا كما ان بينهما عموما من وجه فكان التعبير بالسبب اولى والنوم الغالب غلبة مستهلكة على السمع والبصر بل على مطلق الاحساس ولكن الغلبة على السمع تقتضى الغلبة على سائرها فلذا خص ابا البصر فهو اضعف من كثير منها فلا وجه لتخصيصه ومزيل العقل من جنون وسكر واغماء والاستحاضة على وجه ياتى تفصيله وواجبه اى واجب الوضوء النية وهى القصد الى فعله مقارنة لغسل الوجه المعتبر شرعا وهو اول جزء من اعلاه لان ما دونه لا يسمى غسلا شرعا ولان المقارنة تعتبر لاول افعال الوضوء والابتداء بغير الاعلى لا يعد فعلا مشتملة على قصد الوجوب ان كان واجبا بان كان في وقت عبادة واجبة مشروطة به والا نوى الندب ولم يذكره لانه خارج عن الفرض والتقرب به الى الله بان يقصد فعله لله امتثالا لامره او موافقة لطاعته او طلبا للرفعة عنده بواسطته تشبيها بالقرب المكانى او مجردا عن ذلك فان الله تعالى غاية كل مقصد والاستباحة مطلقا او الرفع حيث يمكن والمراد رفع حكم الحدث والا فالحدث اذا وقع لا يرتفع ولا شبهة في اجزاء النية المشتملة على جميع ذلك وان كان في وجوب ما عدا القربة نظر لعدم نهوض دليل عليه اما القربة فلا شبهة في اعتبارها في كل عبادة وكذا تميز العبادة عن غيرها حيث يكون الفعل مشتركا الا انه لا اشتراك في الوضوء حتى في الوجوب والندب لانه في وقت العبادة الواجبة المشروطة به لا يكون الا واجبا وبدونه ينتفى وجرى الماء بان ينتقل كل جزء من الماء عن محله الى غيره بنفسه او بمعين على ما دار عليه الابهام بكسر الهمزة والوسطى من الوجه عرضا وما بين القصاص مثلث القاف وهو منتهى منبت شعر الراس الى اخر الذقن بالذال المعجمة والقاف المفتوحة منه طولا مراعيا في ذلك مستوى الخلقة في الوجه واليدين ويدخل في الحد مواضع التحذيف وهى ما بين منتهى العذار والنزعة المتصلة بشعر الراس والعذار والعارض لا النزعتان بالتحريك وهما البياضان المكتنفان للناصية وتخليل خفيف الشعر وهو ما ترى البشرة من خلاله في مجلس التخاطب دون الكثيف وهو خلافه والمراد بتخليله ادخال الماء خلاله لغسل البشرة المستورة به اما الظاهرة خلاله فلا بد لها من غسلها كما يجب غسل جزء اخر مما جاورها من المستور من باب المقدمة والاقوى عدم وجوب تخليل الشعر مطلقا وفاقا للمصنف في كرى وس وللمعظم ويستوى في ذلك شعر اللحية والشارب والخد والعذار والحاجب والعنفقة والهدب ثم غسل اليد اليمنى من المرفق بكسر الميم وفتح الفاء او بالعكس وهو مجمع عظمى الذراع والعضد لا نفس المفصل الى اطراف الاصابع ثم غسل اليسرى كذلك وغسل ما اشتملت عليه الحد ودمن لحم زائد وشعر ويد واصبع دونه ما خرج وان كان يدا الا ان تشتبه الاصلية فيغسلان معا من باب المقدمة ثم مسح مقدم الراس او شعره الذى لا يخرج بمده عن حده واكتفى المصنف بالراس تغليبا لاسم على ما نبت عليه بمسماه اى مسمى المسح ولو بجزء من اصبع ممرا له على الممسوح ليتحقق اسمه لا بمجرد وضعه ولا حد لاكثره نعم يكره الاستيعاب الا ان يعتقد شرعيته فيحرم وان كان الفضل في مقدار ثلث اصابع ثم مسح بشرة ظهر الرجل اليمنى من رؤس الاصابع الى الكعبين وبما قبنا

القدمين على الاصح وقيل الى اصل الساق وهو مختاره فى الالفية ثم مسح ظهر اليسرى كذلك بمسماه فى جانب العرض ببقية البلل الكائن على اعضاء الوضوء من مائه فيهما اى فى المسحين وفهم من اطلاقه المسح انه لا ترتيب فيهما فى نفس العضو فيجوز النكس فيه دون الغسل للدلالة عليه بمن والى وهو كذلك فيهما على اصح القولين وفى نسخة رجح منع النكس فى الراس دون الرجلين وفى البيان عكس ومثله فى الالفية مرتبا بين اعضاء الغسل والمسح بان يبتدأ بغسل الوجه ثم باليد اليمنى ثم اليسرى ثم بمسح الراس ثم الرجل اليمنى ثم اليسرى فلو عكس اعاد على ما يحصل معه الترتيب مع بقاء الموالاة واسقط المصنف فى غير الكتاب الترتيب بين الرجلين مواليا فى فعله بحيث لا يجف السابق من الاعضاء على العضو الذى هو فيه مطلقا على اشهر الاقوال والمعتبر فى الجفاف الحسى لا التقديرى ولا فرق فيه بين العامد والناسى والجاهل وسننه السواك وهو دلك الاسنان بعود وخرقة واصبع ونحوها وافضله الغصن الاخضر واكمله الاراك ومحله قبل غسل الوجه الواجب والندب كالمضمضة ولو اخره عنه اجزء واعلم ان السواك سنة مطلقا ولكنه يتاكد فى مواضع منها الوضوء والصلوة وقراءة القرآن واصفرار الاسنان وغيره والتسمية وصورتها بسم الله وبالله ويستحب اتباعها بقوله اللهم اجعلنى من التوابين واجعلنى من المتطهرين ولو اقتصر على بسم الله اجزء ولو نسيها ابتداء تداركها حيث ذكر قبل الفراغ كالاكل وكذا لو تركها عمدا وغسل اليدين من الزندين مرتين من حدث النوم والبول والغائط لا من مطلق الحدث كالريح على المشهور وقيل من الاولين مرة وبه قطع فى الذكرى وقيل مرة فى الجميع واختاره فى النفلية ونسب التفصيل الى المشهور وهو الاقوى ولو اجتمعت الاسباب تداخلت ان تساوت والا دخل الاقل تحت الاكثر وليكن الغسل قبل ادخالهما الاناء الذى يمكن الاغتراف منه لدفع النجاسة الوهمية او تعبدا ولا يعتبر كون الماء قليلا لاطلاق النص خلافا للعلامة حيث اعتبره والمضمضة وهى ادخال الماء فى الفم وادارته فيه والاستنشاق وهو جذبه الى داخل الانف وتثليثهما بان يفعل كل واحد منهما ثلثا ولو بغرفة وبثلث افضل وكذا يستحب تقديم المضمضة اجمع على الاستنشاق والعطف بالواو لا يقتضيه وتثنية الغسلات الثلث بعد تمام الغسلة الاولى فى المشهور وانكرها الصدوق رحمه الله والدعاء عند كل فعل من الافعال الواجبة والمستحبة المتقدمة بالمأثور وبداءة الرجل فى غسل اليدين بالظهر وفى الغسلة الثانية بالبطن عكس المرأة فان السنة لها البداءة بالبطن والختم بالظهر كذا ذكره الشيخ وتبعه عليه المصنف رحمه الله هنا وجماعة والموجود فى النصوص بداءة الرجل بظهر الذراع والمرأة بباطنه من غير فرق فيهما بين الغسلتين وعليه الاكثر ويتخير الخنثى بين البداءة بالظهر والبطن على المشهور وبين الوظيفتين على المذكور والشاك فيه اى فى الوضوء فى اثنائه يستأنف والمراد بالشاك فيه نفسه فى الاثناء الشاك فى نيته لانه اذا شك فيها فالاصل عدمها ومع ذلك لا يعتد بما وقع من الافعال بدونها وبهذا صدق الشك فيه فى اثنائه واما الشك فى انه هل توضأ او هل شرع فيه ام لا فلا يتصور تحققه فى الاثناء وقد ذكر المصنف فى مختصريه الشك فى النية فى اثناء الوضوء وانه يستأنف ولم يعبر بالشك فى الوضوء الا هنا والشاك فيه بالمعنى المذكور بعده اى بعد الفراغ لا يلتفت كما لو شك فى غيرها من الافعال والشاك فى البعض ياتى به اى بذلك البعض المشكوك فيه اذا وقع الشك على حاله اى حال الوضوء بحيث لم يكن فرغ منه وان كان قد تجاوز ذلك البعض الا مع الجفاف للاعضاء السابقة عليه فيعيد لفوات الموالاة ولو شك فى بعضه بعد انتقاله عنه وفراغه منه لا يلتفت والحكم منصوص متفق عليه والشاك فى الطهارة مع تيقن الحدث محدث لاصالة عدم الطهارة والشاك

فی الحدث مع تیقن الطهارة متطهر اخذا بالمتیقن والشاک فیهما ای فی المتاخر منهما مع تیقن وقوعهما محدث لتکافؤ الاحتمالین ان لم یستفد من الاتحاد والتعاقب حکما آخر هذا هو الاقوی والمشهور ولا فرق بین ان یعلم حاله قبلهما بالطهارة او بالحدث او یشک وربما قیل بانه یاخذ مع علمه بحاله ضد ما علمه لانه ان کان متطهرا فقد علم نقض تلک الحالة وشک فی ارتفاع الناقض لجواز تعاقب الطهارتین وان کان محدثا فقد علم انتقاله عنه بالطهارة وشک فی انتقاضها بالحدث لجواز تعاقب الاحداث ویشکل بان المتیقن ح ارتفاع الحدث السابق اما اللاحق المتیقن وقوعه فلا وجواز تعاقبه لمثله متکافئ لتاخره عن الطهارة ولا مرجح ولو کان المتحقق طهارة رافعة وقلنا بان المجدد لا یرفع او قطع بعدمه توجه الحکم بالطهارة فی الاول کما انه لو علم عدم تعاقب الحدثین بحسب عادته وفی هذه الصورة تحقق الحکم بالحدث فی الثانی الا انه خارج عن موضع النزاع بل لیس من حقیقة الشک فی شیء الا بحسب ابتدائه وبهذا یظهر ضعف القول باستصحاب الحالة السابقة بل بطلانه **مسائل** یجب علی المتخلی ستر العورة قبلا ودبرا عن ناظر محترم وترک استقبال القبلة بمقادیم بدنه ودبرها کلک فی البناء وغیره وغسل البول بالماء مرتین کما مر وکذا یجب غسل الغایط بالماء مع التعدی للمخرج بان یتجاوز حواشیه وان لم یبلغ الالیة والا یتعدی الغایط المخرج فثلثة احجار طاهرة جافة قالعة للنجاسة ابکار لم یستنج بها بحیث تنجست به او بعد طهارتها ان لم یکن ابکارا وتنجست او لم تتنجس کالمکملة للعدد بعد نقاء المحل کفت من غیر اعتبار الطهر فصاعدا عن الثلثة ان لم ینق المحل بها او شبهها من ثلث خرق او خرقات او اعواد ونحو ذلک من الاجسام القالعة للنجاسة غیر المحترمة ویعتبر العدد فی نظائر النص وهو الذی یقتضیه اطلاق العبارة فلا یجزی ذو الجهات الثلث وقطع المصنف فی غیر الکتاب باجزائه ویمکن ادخاله علی مذهبه فی شبهها واعلم ان الماء مجز مطلقا بل هو افضل من الاحجار علی تقدیر اجزائها ولیس فی عبارته هنا ما یدل علی اجزاء الماء فی غیر المتعدی نعم یمکن استفادته من قوله سابقا الماء مطهر ولعله اجتزء به ویستحب التباعد عن الناس بحیث لا یری تاسیا بالنبی فانه لم یر قط علی بول ولا غایط والجمع بین المطهرین الماء والاحجار مقدما للاحجار فی المتعدی وغیره مبالغة فی التنزیه ولازالة العین والاثر علی تقدیر اجزاء الحجر ویظهر من اطلاق المطهر استحباب عدد من الاحجار یطهر ویمکن تادیه بدونه لحصول الغرض وترک استقبال جرم النیرین الشمس والقمر بالفرج اما جهتهما فلا باس وترک استقبال الریح واستدبارها بالبول والغایط لاطلاق الخبر ومن ثم اطلق المص وان قید فی غیره بالبول وتغطیة الراس ان کان مکشوفا حذرا من وصول الرائحة الخبیثة الی دماغه وروی التقنع معها والدخول بالرجل الیسری ان کان ببناء والا جعلها آخر ما یقدمه والخروج بالرجل الیمنی کما وصفنا عکس المسجد والدعاء فی احواله التی ورد استحباب الدعاء فیها وهی عند الدخول وعند الفعل ورؤیة الماء والاستنجاء وعند مسح بطنه اذا قام من موضعه وعند الخروج بالماثور والاعتماد علی الرجل الیسری وفتح الیمنی والاستبراء وهو طلب براءة المحل من البول بالاجتهاد الذی هو مسح ما بین المقعدة واصل القضیب ثلثا ثم نتره ثلثا ثم عصر الحشفة ثلثا والتنحنح ثلثا حال الاستبراء نسبه المصنف فی الذکری الی سلار لعدم وقوفه علی ماخذه والاستنجاء بالیسار لانها موضوعة للادنی کما ان الیمنی للاعلی کالاکل والوضوء ویکره بالیمین مع الاختیار لانه من الجفاء ویکره البول قائما حذرا من تخبیل الشیطان ومطمحا به فی الهواء للنهی عنه وفی الماء جاریا وراکدا للتعلیل فی اخبار النهی بان للماء اهلا فلا تؤذهم بذلک والحدث فی الشارع وهو الطریق المسلوک والمشرع وهو طریق الماء للواردة والفناء بکسر الفاء

وهو ما امتد من جوانب الدار وهو حريمها خارج المملوك منها والملعب وهو مجمع الناس ومنزلهم او قارعة الطريق او ابواب الدور وتحت الشجرة المثمرة وهي ما من شانها ان تكون مثمرة وان لم تكن كذلك بالفعل ومحل الكراهة ما يمكن ان تبلغه الثمار عادة وان لم يكن تحتها وفي النزال وهو موضع الظل المعد لنزولهم او ما هو اعم منه كالمحل الذي يرجعون اليه وينزلون به من فاء يفيء اذا رجع والجحرة بكسر الجيم وفتح الحاء والراء المهملتين جمع جحر بالضم والسكون وهي بيوت الحشار والسواك حالته روي انه يورث البخر والكلام الا بذكر الله تعالى والاكل والشرب لما فيه من المهانة وللخبر ويجوز حكاية الاذان اذا سمعه على المش وذكر الله تعالى لا يشمله اجمع لخروج الحيعلات منه ومن ثم حكاه المص في كرى بقوله وقيل وقراءة اية الكرسي وكذا مطلق حمد الله تعالى وشكره وذكره لانه حسن على كل حال وللضرورة كالتكلم لحاجة يخاف فوتها لو اخره الى ان يفرغ ويستثنى ايضا الصلوة على النبي ص عند سماع ذكره والحمد له عند العطاس منه ومن غيره وهو من الذكر وربما قيل باستحباب التسمية منه ايضا ولا يخفى وجوب رد السلام وان كره السلام عليه وفي كراهة رده مع تادي الواجب برد غيره وجهان واعلم ان المراد بالجواز في حكاية الاذان وما في معناه معناه الاعم لانه مستحب لا يستوي طرفاه والمراد منه الاستحباب لانه عبادة لا تقع الا راجحة وان وقعت مكروهة فكيف اذا انتفت الكراهة **الفصل الثاني**

في الغسل وموجبه ستة الجنابة بفتح الجيم والحيض والاستحاضة مع غمس القطنة سواء سال عنها ام لا لانه موجب في الجملة والنفاس ومس الميت النجس في حال كونه ادميا فخرج الشهيد والمعصوم ومن تم غسله الصحيح وان كان متقدما على الموت كمن قدم ليقتل فقتل بالسبب الذي اغتسل له وخرج بالادمي غيره من الميتات الحيوانية فانها وان كانت نجسة الا ان مسها لا يوجب غسلا بل هي كغيرها من النجاسات في اصح القولين وقيل يجب غسل ما مسها وان لم يكن برطوبة والموت المعهود شرعا وهو موت المسلم ومن بحكمه غير الشهيد وموجب الجنابة شيئان احدهما الانزال للمني يقظة ونوما والثاني غيبوبة الحشفة وما في حكمها كقدرها من مقطوعها قبلا او دبرا من ادمي وغيره حيا وميتا فاعلا وقابلا انزل الماء او لا ومتى حصلت الجنابة لمكلف باحد الامرين تعلقت به الاحكام المذكورة فيحرم عليه قراءة العزائم الاربع وابعاضها حتى البسملة وبعضها اذا قصدها لاحدها واللبث في المساجد مط والجواز في المسجدين الاعظمين بمكة والمدينة ووضع شيء فيها اي في المساجد مط وان لم يستلزم الوضع اللبث بل لو طرحه من خارج ويجوز الاخذ منها ومس خط المصحف وهو كلماته وحروفه المفردة وما قام مقامها كالشدة والهمزة بجزء من بدنه تحله الحياة او اسم الله مط او اسم النبي او احد الائمة ع المقصود بالكتابة ولو على درهم او دينار في المش ويكره له الاكل والشرب حتى يتمضمض ويستنشق او يتوضأ فان اكل قبل ذلك خيف عليه البرص وروي انه يورث الفقر وتتعدد بتعدد الاكل والشرب مع التراخي عادة لا مع الاتصال والنوم الا بعد الوضوء وغايته هنا ايقاع النوم على الوجه الكامل وهو غير مبيح الا ان غايته الحدث او لان المبيح للجنب هو الغسل خاصة والخضاب بحناء وغيره وكذا يكره له ان يجنب وهو مختضب وقراءة ما زاد على سبع ايات في جميع اوقات جنابته وهل يصدق العدد بالاية المكررة سبعا وجهان والجواز في المساجد غير المسجدين بان يكون للمسجد بابان فيدخل من احدهما ويخرج من الاخر وفي صدقه بالواحد من غير مكث وجه نعم ليس له التردد في جوانبه بحيث يخرج عن المجتاز وواجبه النية وهي القصد الى فعله متقربا وفي اعتبار الوجوب والاستباحة او الرفع ما مر مقارنة لجزء من الراس ومنه الرقبة ان كان مرتبا ولجزء من البدن ان كان مرتمسا بحيث

يتبعه الباقي بغير مهلة وغسل الراس والرقبة اولا ولا ترتيب بينهما لانهما فيه عضو واحد ولا ترتيب في اعضاء الغسل
بل بينها كاعضاء مسح الوضوء بخلاف اعضاء غسله فانه فيها وبينها ثم غسل الجانب الايمن ثم الايسر كما وصفناه
والعورة تابعة للجانبين ويجب ادخال جزء من حدود كل عضو من باب المقدمة كالوضوء وتخليل مانع وصول الماء
الى البشرة بان يدخل الماء خلاله الى البشرة على وجه الغسل ويستحب الاستبراء للمنزل لا مطلق الجنب بالبول ليزيل اثر
المني الخارج ثم بالاجتهاد بما تقدم من الاستبراء وفي استحبابه للمراة قول فتستبرئ عرضا اما بالبول فلا لاختلاف
المخرجين والمضمضة والاستنشاق كما مر بعد غسل اليدين ثلثا من الزندين وعليه المصنف في الذكرى وقيل من المرفقين
واختاره في النفلية واطلق في غيرهما كما هنا وكلاهما مؤد للسنة وان كان الثاني اولى والموالاة بين الاعضاء بحيث
كلما فرغ من عضو شرع في الاخر وفي غسل نفس العضو لما فيه من المسارعة الى الخير والتحفظ من طريان المفسد ولا تجب في
المشهور الا لعارض كضيق وقت العبادة المشروطة به وخوف فجاءة الحدث للمستحاضة وقد تجب بالنذر لانه راجح
ونقض المراة الظفائر جمع ظفيرة وهي العقيصة المجدولة من الشعر وخص المراة لانها مورد النص والا فالرجل كذلك
لان الواجب غسل البشرة دون الشعر وانما استحب النقض للاستظهار والنص وتثليث الغسل لكل عضو من اعضاء
البدن الثلثة بان يغسله ثلاث مرات وفعله اي الغسل بجميع سننه التي من جملتها تثليثه بصاع لا ازيد وقد
روي عن النبي انه قال الوضوء بمد والغسل بصاع وسياتي اقوام يستقلون ذلك فاولئك على خلاف سنتي
والثابت على سنتي معي في حظيرة القدس ولو وجد المجنب بالانزال بللا مشتبها بعد الاستبراء بالبول او الاجتهاد
مع تعذره لم يلتفت وبدونه اي بدون الاستبراء باحد الامرين يغتسل ولو وجده بعد البول من دون الاستبراء
بعده وجب الوضوء خاصة اما الاجتهاد بدون البول مع امكانه فلا حكم له والصلاة السابقة على خروج البلل المذكور
صحيحة لارتفاع حكم السابق والخارج حدث جديد وان كان قد خرج عن محله الى محل اخر وفي حكمه ما لو احس بخروجه
فامسك عليه وصلى ثم اطلقه ويسقط الترتيب بين الاعضاء الثلثة بالارتماس وهو غسل البدن اجمع دفعة
واحدة عرفية وكذا ما اشبهه كالوقوف تحت المجري والمطر الغزيرين لان البدن يصير به عضوا واحدا ويعاد غسل
الجنابة بالحدث الاصغر في اثنائه على الاقوى عند المص وجماعة وقيل لا اثر له مط وفي ثالث يوجب الوضوء خاصة
وهو الاقرب وقد حققنا القول في ذلك برسالة مفردة اما غير غسل الجنابة من الاغسال فيكفي اتمامه مع الوضوء قطعا
وربما صرح بعضهم ببطلانه كالجنابة وهو ضعيف جدا **واما الحيض** فهو ما اي الدم الذي تراه المراة بعد اكمال
تسع سنين هلالية وقبل اكمال ستين سنة ان كانت المراة قرشية وهي المنتسبة بالاب الى نضر بن كنانة وهي اعم
من الهاشمية فمن علم انتسابها الى قريش بالاب لزمها حكمها والا فالاصل عدم كونها منها او نبطية منسوبة الى
النبط وهم على ما ذكره الجوهري قوم ينزلون البطائح بين العراقين والحكم فيها مشهور ومستنده غير معلوم واعترف
المص بعدم وقوفه فيها على نص والاصل يقتضي كونها كغيرها والا تكن كذلك فالخمسون سنة مط غاية امكان حيضها
واقله ثلاثة ايام متوالية فلا يكفي كونها في جملة عشرة على الاصح واكثره عشرة ايام فما زاد عنها ليس بحيض اجماعا وهو
اسود او احمر حار له دفع وقوة عند خروجه غالبا قيد بالغالب ليندرج فيه ما امكن كونه حيضا فانه يحكم به وان لم
يكن كذلك كما نبه عليه بقوله ومتى امكن كونه اي الدم حيضا بحسب حال المراة بان تكون بالغة غير يائسة ومدته بان

لا ينقص عن ثلثة ولا يزيد عن عشرة ودوامه كتوالى الثلثة ووصفه كالقوى مع التميز ومحله كالجانب ان اعتبرناه ونحو ذلك
حكم به وانما يعتبر الامكان بعد استقراره فيما يتوقف عليه كايام الاستظهار فان الدم فيها يمكن كونه حيضا الا ان
الحكم به موقوف على عدم عبور العشرة ومثله القول في اول رؤيته مع انقطاعه قبل الثلثة ولو تجاوز الدم العشرة
فذات العادة الحاصلة باستواء الدم مرتين اخذا وانقطاعا سواء كان في وقت واحد بان رأت في اول شهرين سبعة
مثلا ام في وقتين كان رأت السبعة في اول شهر وآخره فان السبعة تصير عادة وقتية وعددية في الاول وعددية
في الثاني فاذا تجاوز عشرة تأخذها اى العادة فتجعلها حيضا والفرق بين العادتين الاتفاق على تحيض الاولى
برؤية الدم والخلاف في الثانية فقيل انها فيه كالمضطربة لا تتحيض الا بعد ثلاثة ايام والاقوى انها كالاولى ولو اعتادت
وقتا خاصة بان رأت في اول شهر سبعة وفي اول آخر ثمانية وهي مضطربة العدد لا ترجع اليه عند التجاوز وان افاد
الوقت تحيضها برؤيته فيه بعد ذلك كالاولى اذ لم يخرج ذلك المضطربة وذات التميز وهي التي ترى الدم نوعين او
انواعا تأخذه بان تجعل القوى حيضا والضعيف استحاضة بشرط عدم تجاوزه حديه قلة وكثرة وعدم قصور الضعيف
وما يضاف اليه من ايام النقاء عن اقل الطهر وتعتبر القوة بثلثة اللون فالاسود قوى الاحمر وهو قوى الاشقر
وهو قوى الاصفر وهو قوى الاكدر والرائحة فذو الرائحة الكريهة قوى ما لا رائحة له وما له رائحة اضعف والقوام
فالثخين قوى الرقيق وذو الثلث قوى ذى الاثنين وهو قوى ذى الواحد وهو قوى العادم ولو استوى العدد
وان كان مختلفا فلا تميز وحكم الرجوع الى التميز ثابت في المبتدئة بكسر الدال وفتحها وهي من لم تستقر لها عادة اما
لابتدائها او بعده مع اختلافه وقتا وعددا والمضطربة وهي من نسيت عادتها وقتا او عددا او معا وربما اطلقت
على ذلك وعلى من تكرر لها الدم مع عدم استقرار العادة وتختص المبتدئة على هذا بمن رأته اول مرة والاول اشهر وتظهر
فائدة الاختلاف في رجوع ذات القسم الثاني من المبتدئة الى عادة اهلها وعدمه ومع فقده اى فقد التميز بان اتحد الدم
المتجاوز لونا وصفة او اختلف ولم يحصل شروطه تأخذ المبتدئة عادة اهلها واقاربها من الطرفين او احدهما كالام
والاخت والعمة والخالة وبناتهن فان اختلفن في العادة وان غلب بعضهن فاقرانها وهن من قاربها في السن عادة واعتبر المصنف
في كتبه الثلثة فيهن وفي الاهل اتحاد البلد لاختلاف الامزجة باختلافه واعتبر في كرى ايضا رجوع الى الاكثر عند
الاختلاف وهو جيد وانما اعتبر في الاقران الفقدان دون الاهل لامكانه فيهن دونهن اذ لا اقل من الام لكن قد يتفق
الفقدان بموتهن وعدم العلم بعادتهن فلذا عبر في غيره بالفقدان والاختلاف فيهما فان فقدن الاقران او
اختلفن فكالمضطربة في الرجوع الى الروايات وهي اخذ عشرة ايام من شهر وثلاثة من آخر مخيرة في الابتداء بما شاءت
منهما او سبعة سبعة من كل شهر او ستة ستة مخيرة في ذلك وان كان الافضل لها اختيار ما يوافق مزاجها منها
فتأخذ ذات المزاج الحار السبعة والبارد الستة والمتوسط الثلثة والعشرة وتتخير في وضع ما اختارته حيث
شاءت من ايام الدم وان كانت الاولى الاول ولا اعتراض للزوج في ذلك هذا في الشهر الاول اما ما بعده فتأخذ
ما يوافقه وقتا وهذا اذا نسيت المضطربة الوقت والعدد معا اما لو نسيت احدهما خاصة فان كان الوقت
اخذت العدد كالروايات والعدد جعلت ما تيقن من الوقت حيضا اولا او آخرا او ما بينهما واكملته باحد الروايات
على وجه يطابق فان ذكرت اول الحيض اكملته ثلاثة متيقنة واكملته بعد مروى واخره تحيضت بيومين قبله متيقنة

وقبلها تمام الرواية او وسطه المحفوف بمتساويين وان يوم حقيقية بيومين ولختارت رواية السبعة لتطابق الوسط
او يومان حقيقيتها بمثلها فتبقيت اربعة واختارت رواية الستة فتجعل قبل المتيقن يوما وبعده يوما او الوسط
بمعنى الاثناء مط حقيقية متيقنة بيومين واكملت احدى الروايات متقدمة او متاخرة او بالتفريق ولا فرق هنا
بين نقص يوم او ازيد ولو ذكرت عددا في الجملة فهو المتيقن خاصة واكملته باحدى الروايات قبله او بعده او بالتفريق
ولا احتياط لها بالجمع بين التكليفات عندنا وان جاز فعله ويحرم عليها اى على الحائض مط الصلوة واجبة ومندوبة
والصوم وتقضيه دونها والفارق النص لا مشقتها بتكرارها ولا غير ذلك والطواف الواجب والمندوب وان لم
يشترط فيه الطهارة لتحريم دخول المسجد مط عليها ومس كتابة القران وفي معناه اسم الله تعالى واسماء الانبياء والائمة
كما تقدم ويكره حمله ولو بالعلاقة ولمس هامشه وبين سطوره كالجنب ويحرم عليها اللبث في المساجد غير الحرمين
وفيهما يحرم الدخول مط كما مر وكذا يحرم عليها وضع شئ فيها كالجنب وقرائة العزائم وابعاضها وطلاقها مع حضور
الزوج او حكمه ودخوله بها وكونها حائلا والاصح وانما اطلق التحريم في الجملة ومحل التفصيل باب الطلاق ولكن
وانا عنيته هنا ذكره اجمالا ووطؤها قبلا عالما عامدا فتجب الكفارة لو فعل احتياطا لا وجوبا على الاقوى ولا كفارة
عليها مط والكفارة بدينار اى مثقال ذهب خالص مضروب في الثلث الاول ثم نصفه في الثلث الثانى ثم ربعه
في الثلث الاخير ويختلف ذلك باختلاف العادة وما في حكمها من التمييز والروايات فالاولان اول لذات الستة
والوسطان وسط والاخيران آخر وهكذا ومصرفها مستحق الكفارة ولا يعتبر فيه التعدد ويكره لها قرائة ما بين
القران غير العزائم من غير استثناء للسبع وكذا يكره له الاستمتاع بغير القبل مما بين السرة والركبة ويكره لها ابائه
عليه الا ان يطلبه فينتفي الكراهة عنها لوجوب الاجابة ويظهر من العبارة كراهة الاستمتاع بغير القبل مط وهو
المعروف ما ذكرناه ويستحب لها الجلوس في مصلاها ان كان لها محل معد لها والا فحيث شاءت بعد الوضوء
المنوى به التقرب دون الاستباحة وتذكر الله بقدر الصلوة لبقاء التمرين على العبادة فان الخير عادة ويكره لها
الخضاب بالحناء وغيره كالجنب وتترك ذات العادة المستقرة وقتا وعددا او وقتا خاصة العبادة المشروطة بالطهارة
برؤية الدم اما ذات العادة العددية خاصة فهي كالمضطربة في ذلك كما سلف وغيرها من المبتداة والمضطربة
بعد ثلاثة ايام احتياطا والاقوى جواز تركهما برؤيته ايضا خصوصا اذا ظنته حيضا وهو اختياره في كرى وقطع
في الكتابين على الجواز مع ظنه خاصة ويكره وطؤها قبلا بعد الانقطاع قبل الغسل على الاظهر خلافا للصدوق
حيث حرمه ومستند القولين الاخبار المختلفة ظاهرا والحمل على الكراهة طريق الجمع والاية ظاهرة في التحريم قابلة
للتاويل وتقضى كل صلوة تمكنت من فعلها قبله بان مضى من اول الوقت مقدار فعلها وفعل ما يعتبر فيها مما
ليس بحاصل لها طاهرة او فعل ركعة مع الطهارة وغيرها من الشرائط المفقودة بعده **واما الاستحاضة**
فهي ما اى الدم الخارج من الرحم الذى زاد على العشرة مط او العادة مستمرا الى ان يتجاوز العشرة فيكون تجاوزها
كاشفا عن كون السابق عليها بعد العادة استحاضة او بعد الياس ببلوغ الخمسين او الستين على التفصيل او
بعد النفاس كالموجود بعد العشرة او فيها بعد ايام العادة مع تجاوز العشرة اذا لم يتخلله نقاء اقل الطهر او نصادف
ايام العادة في الحيض بعد مضى عشرة فصاعدا من ايام النفاس او يحصل فيه تمييز بشرائطه ودمها اى دم الاستحاضة

البحث في الاستحاضة
بيان احكامها المتعلقة بها وبيان تعريفها

اصفر بارد رقيق فاتر اي يخرج بتثاقل وفتور لا بدفع غالباً ومقابل الغالب ما تجده في الوقت المذكور فانه يحكم بكونه استحاضة وان كان بصفة دم الحيض لعدم امكانه ثم الاستحاضة تنقسم الى قليلة وكثيرة ومتوسطة لانها اما ان لا تغمس القطنة اجمع ظاهراً او باطناً او تغمسها كلك ولا تسيل عنها بنفسه الى غيرها او تسيل عنها الى الخرقة فان لم تغمس القطنة توضأت لكل صلوة مع تغييرها القطنة لعدم العفو عن هذا الدم مط وغسل ما ظهر من الفرج عند الجلوس على القدمين وانما تركه لانه ازالة الخبث قد علم مما سلف وما يغمسها بغير سيل تزيد على ما ذكر في الحالة الاولى الغسل للصبح ان كان الغمس قبلها ولو كانت صائمة قدمته على الفجر واجزأت به للصلوة ولو تأخر الغمس عن الصلوة فكالاولى وما يسيل يجب له جميع ما وجب في الحالتين وتزيد عنهما انها تغتسل ايضاً للظهرين تجمع بينهما به ثم العشائين كذلك وتغيير الخرقة فيهما اي في الحالتين الوسطى والاخيرة لان الغمس يوجب رطوبة ما لاصق الخرقة من القطنة وان لم يسل اليها فينجس ومع السيل واضح وفي حكم تغييرها تطهيرها وانما يجب الغسل في هذه الاحوال مع وجود الدم الموجب له قبل فعل الصلوة وان كان في غير وقتها اذا لم تكن قد اغتسلت له بعده كما يدل عليه خبر الصحاف وربما قيل باعتبار وقت الصلوة ولا شاهد له **واما النفاس** بكسر النون فدم الولادة معها بان يقارن خروج جزء وان كان منفصلاً مما يعد آدمياً او مبدء نشوء آدمي وان كان مضغة مع اليقين اما العلقة وهي القطعة من الدم الغليظ فان فرض العلم بكونها مبدء نشوء انسان كان دمها نفاساً الا انه بعيد او بعدها بان يخرج الدم بعد خروجه اجمع ولو تعدد الجزء منفصلاً او الولد فلكل نفاس وان اتصلا او تداخل منه ما اتفقا فيه واحترز بالقيدين عما يخرج قبل الولادة فلا يكون نفاساً بل استحاضة الا مع امكان كونه حيضاً واقله مسماه وهو وجوده في لحظة فيجب الغسل بانقطاعه بعدها ولو لم تر دماً فلا نفاس واكثره قدر العادة في الحيض للمعتادة على تقدير تجاوزه العشرة والا فالجميع نفاس وان تجاوزها كالحيض فان لم تكن عادة فالعشرة الاكثر على المشهور وانما يحكم به نفاساً في ايام العادة وفي مجموع العشرة مع وجوده فيهما او في طرفيهما اما لو رأته في احد الطرفين خاصة او فيه وفي الوسط فلا نفاس لها في الخالي عنه متقدماً ومتأخراً بل في وقت الدم او الدمين فصاعداً وما بينهما فلو رأت اوله لحظة وآخر السبعة لمعتادتها فالجميع نفاس ولو رأت آخرها خاصة فهو النفاس ومثله رؤيته المبتدأة والمضطربة في العشرة بل المعتادة على تقدير انقطاعه عليها ولو تجاوز فما وجد منه في العادة وما قبله الى اول زمان الرؤية نفاس خاصة كما لو رأت رابع الولادة مثلاً وسابعها لمعتادتها واستمر الى ان تجاوز العشرة فنفاسها الاربعة الاخيرة من السبعة خاصة ولو رأته في السابع خاصة وتجاوزها فهو النفاس خاصة ولو رأته من اوله والسابع وتجاوز العشرة سواء كان بعد انقطاعه ام لا فالعادة خاصة نفاس ولو رأته اولا وبعد العادة وتجاوز فالاول خاصة نفاس وعلى هذا القياس وحكمها كالحائض في الاحكام الواجبة والمندوبة والمحرمة والمكروهة وتفارقها في الاقل والاكثر والدلالة على البلوغ فانه مختص بالحائض لسبق دلالة النفاس بالحمل وانقضاء العدة بالحيض دون النفاس غالباً ورجوع الحائض الى عادتها وعادة نسائها والروايات والتمييز دونها ويختص النفاس بعدم اشتراط اقل الطهر بين النفاسين كالتوأمين بخلاف الحيضتين ويجب الوضوء مع غسلهن متقدماً عليه او متأخراً ويستحب قبله ويتخير فيه بين نية الاستباحة والرفع مط على اصح القولين اذا وقع بعد الانقطاع **واما غسل المس للميت** الادمي النجس فبعد البرد وقبل التطهير بتمام الغسل فلا غسل بمسه قبل البرد وبعد الموت وفي وجوب غسل العضو

المراد ان الحائض ترجع الى عادتها في الحيض مع تجاوز العشرة والنفساء لا ترجع الى عادة النفاس لانه ليس لها عادة متكررة يرجع اليها شيخ علي

اللامس قولان اجودهما ذلك خلافا للمص وكذا لا غسل بمسه بعد الغسل وفي وجوبه بمس عضو كمل غسله قولان اختار المص عدمه وفي حكم الميت جزؤه المشتمل على عظم والمبان منه من حي والعظم المجرد عند المص استنادا الى دورانه الغسل معه وجودا وعدما وهو ضعيف ويجب فيه اي في غسل المس الوضوء قبله او بعده كغيره من اغسال الحي غير الجنابة وفي في قوله فيه للمصاحبة كقوله تعالى ادخلوا في امم فخرج على قومه في زينته ان عاد ضميره الى الغسل وان عاد الى المس فسببية **القول**

في احكام الاموات وهي خمسة **الاول** الاحتضار وهو السوق اعاننا الله عليه وثبتنا بالقول الثابت لديه سمي به لحضور الموت او الملائكة الموكلة به او اخوانه واهله عنده ويجب كفاية توجيهه اي المحتضر المدلول عليه بالمصدر الى القبلة في المشهور بان يجعل على ظهره ويجعل باطن قدميه اليها بحيث لو جلس استقبل ولا فرق في ذلك بين الصغير والكبير ولا يختص الوجوب بوليه بل بمن علم باحتضاره وان تأكد فيه وفي الحاضرين ويستحب نقله الى مصلاه وهو ما كان اعده للصلوة فيه او عليه ان تعسر عليه الموت واشتد به النزع كما ورد به النص وقيده به المص في غيره وتلقينه الشهادتين والاقرار بالائمة والمراد بالتلقين التفهيم يقال غلام لقن اي سريع الفهم فيعتبر افهامه ذلك وينبغي للمريض متابعته باللسان والقلب فان تعذر اللسان اقتصر على القلب وكلمات الفرج وهي لا اله الا الله الحليم الكريم الى قوله وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين وينبغي ان يجعل خاتمة تلقينه لا اله الا الله فمن كان آخر كلامه لا اله الا الله دخل الجنة وقراءة القرآن عنده قبل خروج روحه وبعده للبركة والاستدفاع خصوصا يس والصافات قبله لتعجيل راحته والمصباح ان مات ليلا في المشهور ولا شاهد له بخصوصه وروي ضعيفا دوام الاسراج ولتغمض عيناه بعد موته معجلا لئلا يقبح منظره ويطبق فوه كذلك وكذا يستحب شد لحيته بعصابة لئلا يسترخي وتمد يداه الى جنبيه وساقاه ان كانتا منقبضتين ليكون اطوع للغسل واسهل للدرج في الكفن ويغطى بثوب للتأسي ولما فيه من الستر والصيانة ويعجل تجهيزه فانه من اكرامه الا مع الاشتباه فلا يجوز التعجيل فضلا عن رجحانه فيصبر عليه ثلثة ايام الا ان يعلم قبلها لتغيره وغيره من امارات الموت كانخساف صدغيه وميل انفه وامتداد جلدة وجهه وانخلاع كفه من ذراعه واسترخاء قدميه وتقلص انثييه الى فوق مع تدلي الجلدة ويكره حضور الجنب والحائض عنده لتأذي الملائكة بهما وغاية الكراهة تحقق الموت وانصراف الملئكة وطرح حديد على بطنه في المشهور ولا شاهد له من الاخبار ولا كراهة في وضع غيره للاصل ويكره ايضا **الثاني** الغسل

ويجب تغسيل كل ميت مسلم او من بحكمه كالطفل والمجنون المتولدين من مسلم ولقيط دار الاسلام او دار الكفر وفيها مسلم يمكن تولده منه والمسبي بيد المسلم على القول بتبعيته في الاسلام كما هو مختار المص وان كان المسبي ولد زنا وفي المتخلق من ماء الزاني المسلم نظر من انتفاء التبعية شرعا ومن تولده منه حقيقة وكونه ولدا لغة فيتبعه في الاسلام كما يحرم نكاحه ويستثني من المسلم من حكم بكفره من الفرق كالخارجي والناصب والمجسم وانما ترك استثنائه لخروجه عن الاسلام حقيقة وان اطلق عليه ظاهرا او يدخل في حكم المسلم الطفل ولو سقطا اذا كان له اربعة اشهر ولو كان دونها لف في خرقة ودفن بغير غسل بالسدر اي بماء مصاحب لشيء من السدر اقله ما يطلق عليه اسمه واكثره ان لا يخرج به الماء عن الاطلاق في الغسلة الاولى ثم بماء مصاحب لشيء من الكافور كذلك ثم يغسل ثالثا بالماء القراح وهو المطلق الخالص من الخليط بمعنى كونه غير معتبر فيه لا ان سلبه عنه معتبر وانما المعتبر كونه ماء مطلقا وكل واحد من هذه الاغسال كالجنابة يبدأ بغسل راسه ورقبته اولا ثم بميامنه ثم بمياسره او يغمسه في الماء دفعة واحدة عرفية مقترنا في اوله بالنية وظاهر العبارة وهو

البحث في غسل الميت وبيان الكيفية

الذي صح نية غيره الاكتفاء بنية واحدة للاغسال الثلثة والاجود التعدد بتعددها ثم ان اتحد الغاسل تولى هو النية ولا يجزي من غيره وان تعدد واشتركوا في الصب نووا جميعا ولو كان البعض يصب والاخر يقلب نوى الصاب لانه الغاسل حقيقة واستحبت من الاخر واكتفى المص في كري بها منه ايضا ولو ترتبوا بان غسل كل واحد منهم بعضا اعتبرت من كل واحد عند ابتداء فعله والاولى بميراثه اولى باحكامه بمعنى ان الوارث اولى ممن ليس بوارث وان كان قريبا ثم ان اتحد الوارث اختص وان تعدد فالذكر اولى من الانثى والمكلف من غيره والاب من الولد والجد والزوج اولى بزوجته مطلقا في جميع احكام الميت ولا فرق بين الدائم والمنقطع ويجب المساواة بين الغاسل والميت في الرجولية والانوثية فاذا كان الولي مخالفا للميت اذن للمماثل لا ان ولايته تسقط اذ لا منافاة بين الاولوية وعدم المباشرة وقيد بالرجولية لئلا يخرج تغسيل كل من الرجل والمراة ابن ثلث سنين وبنته لانتفاء وصف الرجولية في المغسل الصغير ومع ذلك لا يخرج من القصور كما لا يخفى وانما يعتبر المماثلة في غير الزوجين فيجوز لكل منهما تغسيل صاحبه اختيارا فالزوج بالولاية والزوجة معها او باذن الولي والمشهور انه من وراء الثياب وان جاز النظر ويغتفر العصر هنا في الثوب كما يغتفر في الخرقة الساترة للعورة مطلقا اجراء لهما مجرى ما لا يمكن عصره ولا فرق في الزوجة بين الحرة والامة والمدخول بها وغيرها والمطلقة رجعية زوجة بخلاف البائن ولا يقدح انقضاء العدة في جواز التغسيل عندنا بل لو تزوجت جاز لها تغسيله وان بعد الفرض وكذا يجوز للرجل تغسيل مملوكته غير المزوجة وان كانت ام ولد دون المكاتبة وان كانت مشروطة دون العكس لزوال ملكه عنها نعم لو كانت ام ولد غير منكوحة لغيره عند الموت جاز ومع التعذر للمساوي في الذكورة والانوثة فالمحرم وهو من يحرم نكاحه مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة يغسل محرمه الذي يزيد سنه عن ثلثة سنين من وراء الثوب فان تعذر المحرم والمماثل فالكافر يغسل المسلم والكافرة تغسل المسلمة بتعليم المسلم على المشهور والمراد هنا صورة الغسل ولا يعتبر فيه النية ويمكن اعتبار نية الكافر كما يعتبر نيته في العتق ونفاه المحقق في المعتبر لضعف المستند وكونه ليس بغسل حقيقي لعدم النية وعذره واضح ويجوز تغسيل الرجل ابنة ثلث سنين مجردة وكذا المراة يجوز لها تغسيل ابن ثلث سنين مجردا وان وجد المماثل ومنتهى تحديدها لسن الموت فلا اعتبار بما بعده وان طال وبهذا يمكن وقوع الغسل للولد لثلث تامة من غير زيادة فلا يرد ما قيل انه يعتبر نقصانها ليقع الغسل قبل تمامها والشهيد وهو المسلم ومن بحكمه الميت في معركة قتال امر به النبي او الامام او نائبهما الخاص وهو في حزبهما بسببه او قتل في جهاد مامور به حال الغيبة كما لو دهم على المسلمين من يخاف منه على بيضة الاسلام فاضطروا الى جهادهم بدون الامام اونائبه على خلاف في هذا القسم سمي بذلك لانه مشهود له بالمغفرة والجنة لا يغسل ولا يكفن بل يصلى عليه ويدفن بثيابه ودمائه وينزع عنه الفرو والجلود كالخفين وان اصابهما الدم ومن خرج عما ذكرناه يجب تغسيله وتكفينه وان اطلق عليه اسم الشهيد في بعض الاخبار كالمطعون والمبطون والغريق والمهدوم عليه والنفساء والمقتول دون ماله واهله من قطاع الطريق وغيرهم ويجب ازالة النجاسة العرضية عن بدنه اولا قبل الشروع في غسله ويستحب فتق قميصه من الوارث او من ياذن له ونزعه من تحته لانه مظنة النجاسة ويجوز غسله فيه بل هو افضل عند الاكثر ويطهر بطهره من غير عصر وعلى تقدير نزعه يستر عورته وجوبا به او بخرقة وهو ممكن للغسل الا ان يكون الغاسل غير مبصر او واثقا من نفسه بكف البصر فيستحب استظهارا وتغسيله على ساجة وهي لوح من خشب مخصوص والمراد وضعه عليها

قوله لعدم (؟) ... من اطلاق الثوب ... بان المنسوج ... بعدم ظهور ... والحكم ... عدم جواز
الكفن به اذ ... فلا يدل على عدم اجزائه في الكفن نعم ... الحكم ... في الشهيد ... فلا يدل على ذلك ولم
مقيد ... قوله ... المراد ... المغصوب ... رحمه الله
قوله والمنع من ... ان يكون المراد ... المنع من جلد غير الماكول ... والمنع من غير الجلد للماكول ... غيره سلطان رحمه الله تعالى

او على غيرها مما يؤدي في بدنهما حفظا للجسد من التلطخ وليكن على مرتفع ومكان الرجلين منحدرا مستقبل القبلة وفي
يجب الاستقبال بر ومال اليه كرى واستقرب عدمه في البيان وهو قوي وتثليث الغسلات بان يغسل كل عضو من الاعضا
الثلاثة ثلثا في كل غسلة وغسل يديه اي يدي الميت الى نصف الذراع ثلثا مع كل غسلة وكذا استحب غسل الغاسل يديه
مع كل غسلة الى المرفقين ومسح بطنه في الغسلتين الاوليين قبلهما تحفظا من خروج شيء بعد الغسل لعدم القوة الماسكة
الا الحامل التي مات ولدها فانها لا تمسح حذرا من الاجهاض وتنشيفه بعد الفراغ من الغسل بثوب صونا للكفن من البلل
وارسال الماء في غير الكنيف المعد للنجاسة والافضل ان يجعل في حفيرة خاصة به وترك ركوبه بان يجعله الغاسل بين
رجليه واقعاده وقلم ظفره وترجيل شعره وهو تسريحه ولو فعل ذلك دفن ما ينفصل من شعره وظفره معه وجوبا **الثالث**
الكفن والواجب منه ثلثة اثواب مئزر بكسر الميم ثم الهمزة الساكنة يستر ما بين السرة والركبة ويستحب ان يستر ما بين صدره
وقدمه وقميص يصل الى نصف الساق والى القدم افضل ويجزي مكانه ثوب ساتر لجميع البدن على الاقوى وازار بكسر الهمزة
وهو ثوب شامل لجميع البدن ويستحب زيادته على ذلك طولا بما يمكن شده من قبل راسه ورجليه وعرضا بحيث يمكن جعل احد
جانبيه على الآخر ويراعى في جنسها القصد بحسب حال الميت فلا يجب الاقتصار على الادون وان ماكس الوارث او كان غير مكلف
ويعتبر في كل واحد ان يستر البدن بحيث لا يحكي ما تحته وكونه من جنس ما يصلي فيه الرجل وافضله القطن الابيض وفي الجلد
بالمنع مال اليه المص في البيان وقطع به في كرى لعدم فهمه من اطلاق الثوب لنزعه عن الشهيد وفي س اكتفى بجواز الصلوة فيه للرجل
كما ذكرناه هذا كله مع القدرة اما مع العجز فيجزي من العدد ما امكن ولو ثوبا واحدا وفي الجنس يجزي كل مباح لكن يقدم الجلد على الحرير
وهو على غير الماكول من وبر وشعر وجلد ثم النجس ويحتمل تقديمه على الحرير وما بعده وعلى غير الماكول خاصة والمنع من غير جلد الماكول
مطلقا ويستحب ان يزاد للميت حبرة بكسر الحاء وفتح الباء الموحدة وهو ثوب يمني وكونها عبرية بكسر العين نسبة الى بلد باليمن حمراء
ولو تعذرت الاوصاف او بعضها سقطت واقتصر على الباقي ولو لفافة بدلها والعمامة للرجل وقدرها ما يؤدي هيئتها
المطلوبة شرعا بان يشتمل على حنكه وذوابتين من الجانبين تلقيان على صدره على خلاف الجانب الذي خرجتا منه هذا بحسب الطول
واما العرض فيعتبر فيه اطلاق اسمها والخامسة وهي خرقة طولها ثلثة اذرع ونصف في عرض نصف ذراع الى ذراع يثفر بها الميت
ذكرا او انثى ويلف بالباقي حقويه وفخذيه الى حيث ينتهي ثم يدخل طرفها تحت الجزء الذي ينتهي اليه سميت خامسة نظرا الى منتهى
عدد الكفن الواجب وهو الثلث والندب وهو الحبرة والخامسة واما العمامة فلا تعد من اجزاء الكفن اصطلاحا وان استحبت
وللمراة القناع يستر به راسها بدلا عن العمامة وتزاد عنه النمط وهو ثوب من صوف فيه خطط يخالف لونه شامل لجميع البدن فوق الجميع
وكذا تزاد عنه خرقة اخرى تلف بها ثدياها وتشد على ظهرها على المش ولم يذكرها المص هنا ولا في البيان ولعله لضعف
المستند فانه خبر مرسل مقطوع وراويه سهل بن زياد ويجب امساس مساجده السبعة بالكافور واقله مسماه على مسماها
ويستحب كونه ثلثة عشر درهما وثلثا ودونه في الفضل اربعة دراهم ودونه مثقال وثلث ودونه مثقال ووضع الفاضل
منه عن المساجد على صدره لانه مسجد في بعض الاحوال وكتابة اسمه وانه يشهد الشهادتين واسماء الائمة عليهم السلام بالتربة الحسينية
ثم بالتراب الابيض على العمامة والقميص والازار والحبرة والجريدتين المعمولتين من سعف النخل او من السدر او من الخلاف او من الرمان
او من شجر رطب مرتبا في الفضل كما ذكره يجعل احديهما من جانبه الايمن والاخرى من الايسر فاليمنى عند الترقوة واحدة الى فيه
وهي العظام المكتنفة لثغرة النحر بين القميص وبشرته والاخرى بين القميص والازار من جانبه الايسر فوق الترقوة وليكونا خضرا

ليستدفع عنه بهما العذاب ما داما رطبتين والمشهور قدر كل واحدة طول عظم ذراع الميت ثم قدر شبر ثم اربع اصابع واعلم ان الوارد في الخبر من الكتابة ما روى ان الصادق عليه السلام كتب على حاشية كفن ابنه اسمعيل يشهد ان لا اله الا الله وزاد الاصحاب الباقي كتابة ومكتوبا عليه ومكتوبا به للتبرك ولانه خير محض مع ثبوت اصل الشرعية وبهذا اختلف عباراتهم فيما يكتب عليه من اقطاع الكفن وعلى ما ذكر لا يختص الحكم بالمذكور بل جميع اقطاع الكفن في ذلك سواء بل هي اولى من الجريدتين لدخولها في اطلاق النص بخلافهما ويخيط الكفن ان احتاج الى الخياطة بخيوطه مستحبا ولا يبل بالريق على المشهور فيهما ولم نقف فيهما على اثر ويكره الاكمام المبتداة للقميص واحترز به عما لو كفن في قميصه فانه لا كراهة في كمه بل يقطع منه الازار وقطع الكفن بالحديد قال الشيخ سمعناه مذاكرة من الشيوخ وعليه كان عملهم وجعل الكافور في سمعه وبصره على الاشهر خلافا للصدوق حيث استحبه استنادا الى رواية معارضة باصح منها واشهر ويستحب اغتسال الغاسل قبل تكفينه غسل المس ان اراد هو التكفين او الوضوء الذي يجامع غسل المس للصلوة فينوي فيه الاستباحة او الرفع او ايقاع التكفين على الوجه الاكمل فانه من جملة الغايات المتوقفة على الطهارة ولو اضطر لخوف على الميت او تعذرت الطهارة غسل يديه من المنكبين ثلثا ثم كفنه ولو كفنه غير الغاسل فالاقرب استحباب كونه متطهرا بالغسل او غسل الغاسل او وضوئه الرابع الصلوة عليه ويجب الصلوة على كل من بلغ اي اكمل سنا ممن له حكم الاسلام من الاقسام المذكورة في غسله عدا الفرق المحكوم بكفرها من المسلمين وواجبها القيام مع القدرة فلو عجز عنه صلى بحسب المكنة كاليومية وهل يسقط فرض الكفاية عن القادر بصلوة العاجز نظر من صدق الصلوة الصحيحة عليه ومن نقصها مع القدرة على الكاملة وتوقف في كرى لذلك واستقبال المصلي القبلة وجعل راس الميت الى يمين المصلي مستلقيا على ظهره بين يديه الا ان يكون ماموما فيكفي كونه بين يدي الامام ومشاهدته له ويغتفر الحيلولة بماموم مثله وعدم تباعده عنه بالمعتد به عرفا وفي اعتبار ستر عورة المصلي وطهارته من الخبث في ثوبه وبدنه وجهان والنية المشتملة على قصد الفعل وهو الصلوة على الميت المتحد او المتعدد وان لم يعرفه حتى لو جهل ذكوريته وانوثيته جاز تذكير الضمير وتانيثه مؤولا بالميت والجنازة منفردا وفي اعتبار نية الوجه من وجوب او ندب كغيرها من العبادات قولان وللمص في كرى مقارنتها للتكبير مستدامة الحكم الى آخرها وتكبيرات خمس احدها تكبيرة الاحرام في غير المخالف يتشهد الشهادتين عقيب الاولى ويصلي على النبي وآله عقيب الثانية ويستحب ان يضيف اليها الصلوة على باقي الانبياء ويدعو للمؤمنين والمؤمنات باي دعاء اتفق وان كان المنقول افضل عقيب الثالثة ويدعو للميت المكلف المؤمن عقيب الرابعة وفي المستضعف وهو الذي لا يعرف الحق ولا يعاند فيه ولا يوالي احدا بعينه بدعائه وهو اللهم اغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك وقهم عذاب الجحيم ويدعو في الصلوة على الطفل المتولد من مؤمنين لابويه او من مؤمن له ولو كانا غير مؤمنين دعا عقيبها بما احب والظاهر عدم وجوب الصلوة والمراد بالطفل غير البالغ وان وجبت الصلوة عليه والمنافق وهو هنا المخالف مطلقا يقتصر في الصلوة عليه على اربع تكبيرات ويلعنه عقيب الرابعة وفي وجوبه وجهان وظاهره هنا وفي البيان الوجوب ورجح في كرى وشرح عدم والاركان من هذه الواجبات بعضها او مجموعها النية والقيام للقادر والتكبيرات ولا يشترط فيها الطهارة من الحدث اجماعا ولا التسليم عندنا اجماعا بل لا يشرع بخصوصه الا مع التقية فيجب لو توقفت عليه ويستحب اعلام المؤمنين بموت المؤمن ليتوفروا على تشييعه وتجهيزه فيكتب لهم الاجر وله المغفرة بدعائهم وليجمع فيه بين وظيفتي التعجيل والاعلام فيعلم منهم من لا ينافي التعجيل عرفا ولو استلزم المثلة حرم ومشي المشيع خلفه او الى احد جانبيه ويكره ان يتقدمه لغير تقية والتربيع وهو حمله باربعة رجال من جوانب السرير الاربعة كيف اتفق والافضل التناوب

وافضله ان يبدئ في الحمل بجانب السرير الايمن وهو الذي يلي يسار الميت فيحمله بكتفه الايمن ثم ينتقل الى مؤخره الايمن فيحمله بالايمن
كك ثم ينتقل الى المؤخره الايسر فيحمله بالكتف الايسر ثم ينتقل الى مقدم الايسر فيحمله بالكتف الايسر كك والدعاء حال الحمل
بقوله بسم الله اللهم صل على محمد وال محمد اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات وعند مشاهدته بقوله الله اكبر هذا ما وعدنا الله
ورسوله وصدق الله ورسوله اللهم زدنا ايمانا وتسليما الحمد لله الذي تعزز بالقدرة وقهر العباد بالموت الحمد لله الذي
لم يجعلني من السواد المخترم وهو الهالك من الناس على غير بصيرة او مط اشارة الى الرضا بالواقع كيف كان والتفويض
الى الله تع بحسب الامكان والطهارة ولو تيمما مع القدرة على المائية مع خوف الفوت وكذا بدونه على المش والوقوف
اي وقوف الامام او المصلي وحده عند وسط الرجل وصدر المراة على الاشهر ومقابل المش قول الشيخ في الخلاف انه يقف
عند راس الرجل وصدر المراة وقوله في الاستبصار انه يقف عند راسها وصدره والخنثى هنا كالمراة والصلوة في المواضع
المعتادة لها للتبرك بها بكثرة من صلى فيها ولان السامع بموته يقصدها ورفع اليدين بالتكبير كله على الاقوى
والاكثر على اختصاصه بالاولى وكلاهما مروي ولا منافاة فان المندوب قد يترك احيانا وبذلك يظهر وجه القوة
ومن فاته بعض التكبير مع الامام اتم الباقي بعد فراغه ولاء من غير دعاء ولو على القبر على تقدير رفعها ووضعها فيه
وان بعد الفرض وقد اطلق المص وجماعة جواز الولاء حملا باطلاق النص وفي كرى لو دعا كان جائزا اذ هو نفي وجوب
لا نفي جواز وقيده بعضهم بخوف الفوت على تقدير الدعاء والا وجب ما امكن منه وهو اجود ويصلي على من لم يصل عليه
يوما وليلة على اشهر القولين او دائما على القول الاخر وهو الاقوى والاولى قراءة يصلي في الفعلين مبنيا للمعلوم
اي يصلي من اراد الصلوة على الميت اذا لم يكن هذا المريد قد صلى عليه ولو بعد الدفن المدة المذكورة او دائما سواء
كان قد صلى على الميت ام لا هذا هو الذي اختاره المص في المسئلة ويمكن قرائته مبنيا للمجهول فيكون الحكم مختصا بميت
لم يصل عليه اما من صلى عليه فلا تشرع الصلوة عليه بعد دفنه وهو قول لبعض الاصحاب جمعا بين الاخبار ومختار المص
اقوى ولو حضرت جنازة في الاثناء اي في اثناء الصلوة على جنازة اخرى اتمها ثم استانف الصلوة عليها اي على الثانية
وهو الافضل مع عدم الخوف على الثانية وربما قيل بتعينه اذا كانت الثانية مندوبة لاختلاف الوجه وليس بالوجه
وذهب العلامة وجماعة من المتقدمين والمتاخرين الى انه يتخير بين قطع الصلوة على الاولى واستينافها عليهما وبين
اكمال الاولى وافراد الثانية بصلوة ثانية محتجين برواية علي بن جعفر عن اخيه ع في قوم كبروا على جنازة تكبيرة او تكبيرتين
ووضعت معها اخرى قال ان شاؤا تركوا الاولى حتى يفرغوا من التكبير على الاخيرة وان شاؤا رفعوا الاولى واتموا
التكبير على الاخيرة كل ذلك لا باس به قال المص في كرى والرواية قاصرة عن افادة المدعى اذ ظاهرها ان ما بقي من تكبير
الاولى محسوب للجنازتين فاذا فرغ من تكبير الاولى تخيروا بين تركها بحالها حتى يكملوا التكبير على الاخيرة وبين رفعها
من مكانها والاتمام على الاخيرة وليس في هذا دلالة على ابطال الصلوة على الاولى بوجه هذا مع تحريم قطع الصلوة
الواجبة نعم لو خيف على الجنائز قطعت الصلوة ثم استانف عليها لانه قطع لضرورة والى ما ذكره اشار هنا بقوله
والحديث الذي رواه علي بن جعفر ع يدل على احتسابها ما بقي من التكبير لهما ثم ياتي بالباقي للثانية وقد حققناه في
كرى بما حكيناه عنها ثم استشكل بعد هذا الحديث بعدم تناول النية اولا للثانية فكيف يصرف باقي التكبير اليها
مع توقف العمل على النية واجاب بامكان حمله على احداث نية من الآن لتشريك باقي التكبير على الجنازتين وهذا الجواب

لا يعود

لامعدل عنه وان لم يصرح بالنية فى الروايات لانها امر قلبى يكفى فيها مجرد القصد الى الصلوة على الثانية الى آخر ما يعتبر فيها وقد حقق المص فى مواضع ان الصدر الاول ما كانوا يتعرضون للنية لذلك وانما احدث البحث عنها المتاخرون فيندفع الاشكال وقد ظهر من ذلك ان لا دليل على جواز القطع وبدونه يتجه تحريمه وما ذكره المص من جواز القطع على تقدير الخوف على الجنائز غير واضح لان الخوف ان كان على الجميع وعلى الاولى فالقطع يزيد الضرر على الاولى ولا يزيله لانهدام ما قد مضى من صلوتها الموجب لزيادة مكثها وان كان الخوف على الاخيرة فلا بد لها من المكث مقدار الصلوة عليها وهو يحصل مع التشريك الآن والاستيناف نعم يمكن فرضه نادرا بالخوف على الثانية بالنظر الى تعدد الدعاء مع اختلافهما فيه بحيث يزيد ما يتكرر منه على ما مضى من الصلوة وحيث يختار التشريك بينهما فيما بقى ينوى بقلبه على الثانية ويكبر تكبيرا مشتركا بينهما كما لو حضرتا ابتداء ويدعو لكل واحدة بوظيفتها من الدعاء مخيرا فى التقديم الى ان يكمل الاولى ثم يكمل ما بقى من الثانية ومثله لو اقتصر على صلوة واحدة على متعدد فانه يشرك بينهم فيما يتحد لفظه ويراعى فى المختلف كالدعاء لو كان فيهم مؤمن ومجهول ومنافق وطفل وظيفة كل واحد ومع اتحاد الصنف يراعى تثنية الضمير وجمعه وتذكيره وتانيثه او يذكر مطلقا مؤولا بالميت او يؤنث مؤولا بالجنازة والاول اولى **الخامس** دفنه والواجب مواراته فى الارض على وجه يحرس جثته عن السباع ويكتم رائحته عن الانتشار واحترز بالارض عن وضعه فى بناء ونحوه وان حصل الوصفان مستقبل القبلة بوجهه ومقاديم بدنه على جانبه الايمن مع الامكان ويستحب ان يكون عمقه اى الدفن مجازا والقبر المعلوم بالمقام نحو قامة معتدلة واقل الفضل الى الترقوة ووضع الجنازة عند قربها من القبر بذراعين او ثلث عند رجليه ان كان رجلا ونقل الرجل بعد ذلك فى ثلث دفعات حتى ياتى القبر وانزاله فى الثالثة والسبق براسه حال الانزال والمراة توضع مما يلى القبلة وتنقل دفعة واحدة وتنزل عرضا هذا هو المشهور والاخبار خالية عن الدفعات ونزول الاجنبى معه لا الرحم وان كان ولدا الا فيها فان نزول الرحم معها افضل والزوج اولى به منه ومع تعذرهما فامراة صالحة ثم اجنبى صالح وحل عقد الاكفان من قبل راسه ورجليه ووضع خده الايمن على التراب خارج الكفن وجعل شىء من تربة الحسين عم معه تحت خده او فى مطلق الكفن او تلقاء وجهه ولا يقدح فى مصاحبته لها احتمال وصول نجاسة عليها لاصالة عدمه مع ظهور طهارته الآن وتلقينه الشهادتين والاقرار بالائمة واحدا بعد واحد ممن نزل معه ان كان وليا والا استاذنه مدنيا فاه الى اذنه قائلا له اسمع ثلثا قبله والدعاء له بقوله بسم الله وبالله وعلى ملة رسول الله صلعم اللهم عبدك نزل بك وانت خير منزول به اللهم افسح له فى قبره والحقه بنبيه اللهم انا لا نعلم منه الا خيرا وانت اعلم به منا والخروج من قبل الرجلين لانه باب القبر وفيه احترام للميت والاهالة للتراب من الحاضرين غير الرحم بظهور الاكف مسترجعين اى قائلين انا لله وانا اليه راجعون حالة الاهالة يقال رجع واسترجع اذا قال ذلك ورفع القبر عن وجه الارض مقدار اربع اصابع مفرجات الى شبر لا ازيد ليعرف فيزار ويحترم ولو اختلفت سطوح الارض اعتبر رفعه عن اعلاها وتاديت السنة بادناها وتسطيحه لا يجعل له فى ظهره سنم لانه من شعار الناصبية وبدعهم المحدثة مع اعترافهم بانه خلاف السنة مراغمة للفرقة المحقة وصب الماء عليه من قبل راسه الى رجليه دورا الى ان ينتهى اليه ويصب الفاضل على وسطه وليكن الصاب مستقبلا ووضع اليد عليه بعد نضحه بالماء مؤثرة فى التراب مفرجة الاصابع وظاهر الاخبار ان الحكم مختص بهذه الحالة فلا يستحب تاثيرها بعدها وروى زرارة عن ابى جعفر عم قال اذا حثى عليه التراب وسوى قبره فضع كفك على قبره عند

راسه وفرج اصابعك واغمز كفك عليه بعد ما ينضح بالماء والاصل عدم الاستحباب في غيره واما تاثير التلقين في غير التراب فليس بسنة مطلقا بل اعتقاده سنة بدعة ثم يلقنه بما شاء من الالفاظ وافضله اللهم جاف الارض عن جنبيه واصعد اليك روحه ولقه منك رضوانا واسكن قبره من رحمتك ما تغنيه عن رحمة من سواك وكذا يقول كلما زاره مستقبلا وتلقين الولي او من يامره بعد الانصراف بصوت عال الا مع التقية ويتخير الملقن في الاستقبال والاستدبار وبعده ورود معين ويستحب التعزية لاهل المصيبة وهي تفعلة من العزاء وهو الصبر ومنه احسن الله عزاك اي صبرك وسلوك يمد ويقصر والمراد بها الحمل على الصبر والتسلية عن المصاب باسناد الامر الى حكمة الله تعالى وعدله وتذكيره بما وعد الله الصابرين وما فعله الاكابر من المصابين فمن عزى مصابا فله مثل اجره ومن عزى ثكلى كسي بردا في الجنة وهي مشروعة قبل الدفن اجماعا وبعده عندنا وكل احكامه اي احكام الميت من فروض الكفاية ان كانت واجبة او ندبها ان كانت مندوبة ومعنى الفرض الكفائي مخاطبة الكل به ابتداء على وجه يقتضي وقوعه من ايهم كان وسقوطه بقيام من فيه الكفاية فمتى تلبس به من يمكنه القيام به سقط عن غيره سقوطا مراعى باكماله ومتى لم يتفق ذلك اثم الجميع في التاخر عنه سواء في ذلك الولي وغيره ممن علم بموته من المكلفين القادرين عليه

الفصل الثالث

في التيمم وشرطه عدم الماء بان لا يوجد مع طلبه على الوجه المعتبر او عدم الوصلة اليه مع كونه موجودا اما للعجز عن الحركة المحتاج اليها في تحصيله لكبر او مرض او ضعف قوة ولم يجد معاونا ولو باجرة مقدورة او لضيق الوقت بحيث لا يدرك منه معه بعد الطهارة ركعة او لكونه في بئر بعيد القعر يتعذر الوصول اليه بدون الالة وهو عاجز عن تحصيلها ولو بعوض او شق ثوب نفيس او اعارة او لكونه موجودا في محل يخاف من السعي اليه على نفس او طرف او مال محترمة او بضع او عرض او ذهاب عقل ولو بمجرد الجبن او لوجوده بعوض يعجز عن بذله لعدم او حاجة ولو في وقت مترقب ولا فرق في المال المخوف في ذهابه والواجب بذله عوضا حيث يجب حفظ الاول وبذل الثاني بين القليل والكثير والفارق النص لا ان الحاصل بالاول العوض على الغاصب وهو منقطع وفي الثاني الثواب وهو دائم لتحقق الثواب فيهما مع بذلهما اختيارا طلبا للعبادة لو ابيح ذلك بل قد يجتمع في الاول العوض والثواب بخلاف الثاني او الخوف من استعماله لمرض حاصل يخاف زيادته او بطوءه او عسر علاجه او متوقع او برد شديد يشق تحمله او خوف عطش حاصل او متوقع في زمان لا يحصل فيه الماء عادة او بقرائن الاحوال للنفس المحترمة ولو حيوانا ويجب طلبه مع فقده في كل جانب من الجوانب الاربعة غلوة سهم بفتح الغين وهي مقدار رمية من الرامي بالالة معتدلين في الارض الحزنة بسكون الزاء المعجمة خلاف السهلة وهي المشتملة على نحو الاشجار والاحجار والعلو والهبوط المانع من رؤية ما خلفه وغلوة سهمين في السهلة ولو اختلفت في الحزونة والسهولة توزع بحسبهما وانما يجب الطلب كذلك مع احتمال وجوده فيها فلو علم عدمه مطلقا او في بعض الجهات سقط الطلب مطلقا او فيه كما انه لو علم وجوده في ازيد من النصاب وجب قصده مع الامكان ما لم يخرج الوقت ويجوز الاستنابة فيه بل قد يجب ولو باجرة مع القدرة ويشترط عدالة النائب ان كانت اختيارية والا فامكانها ويحتسب لهما على التقديرين ويجب طلب التراب كذلك لو تعذر مع وجوبه ويجب التيمم بالتراب الطاهر او الحجر لانه من جملة الارض اجماعا والصعيد المامور به هو وجهها ولانه تراب اكتسب رطوبة لزجة وعملت فيه الحرارة فافادته استمساكا ولا فرق بين انواعه من رخام وبرام وغيرهما خلافا للشيخ حيث اشترط في جواز استعماله فقد التراب اما المنع منه مطلقا فلا قائل به ومن جوازه بالحجر يستفاد جوازه بالخزف بطريق اولى



قَالَ رَسُولُ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ

عَلَيْهِ وَآلِهِ

لعدم خروجه بالطبخ عن اسم الارض وان خرج عن اسم التراب كالم يخرج الحجر مع انه اقوى استمساكا منه خلافا للمحقق في المعتبر محتجا بخروجه مع اعترافه بجواز السجود عليه وما يخرج عنها بالاستحالة الذي يمنع من السجود عليه وان كانت دائرة السجود اوسع بالنسبة الى غيره لا بالمعادن كالكحل والزرنيخ وتراب الحديد ونحوه ولا النورة والجص بعد خروجهما عن اسم الارض بالاحراق اما قبله فلا ويكره التيمم بالسبخة بالتحريك فتحا وكسرا او السكون وهي الارض المالحة النشاشة على اشهر القولين ما لم يعلها ملح يمنع اصابة بعض الكف للارض فلا بد من ازالته والرمل لشبههما بارض المعدن ووجه الجواز بقاء اسم الارض ويستحب من العوالي وهي ما ارتفع من الارض للنص ولبعدها عن النجاسة لان المهابط تقصد للحدث ومنه سمي الغائط لان اصله المنخفض سمي الحال باسمه لو قوعه فيه كثيرا والواجب في التيمم النية وهي القصد الى فعله وسيأتي بقية ما يعتبر فيها مقارنة لاول افعاله وهو الضرب على الارض بيديه معا وهو وضعهما بمسمى الاعتماد فلا يكفي مسمى الوضع على الظاهر خلافا للمصنف في ذكرى فانه جعل الظاهر الاكتفاء بالوضع ومنشأ الاختلاف تعبير النصوص بكل منهما وكذا عبارات الاصحاب فمن جوز بها جعله دالا على ان المؤدى واحد ومن عين الضرب حمل المطلق على المقيد وانما تعتبر اليد ان معا مع الاختيار فلو تعذر احديهما لقطع او مرض او ربط اقتصر على الميسور ومسح الجبهة به وسقط مسح اليد ويحتمل قويا مسحها بالارض كما يمسح الجبهة بها لو كانتا مقطوعتين وليس كذلك لو كانتا نجستين بل يمسح بهما كذلك مع تعذر التطهير الا ان تكون متعدية او حائلة فيجب التجفيف وازالة الحائل مع الامكان فان تعذر بالظهر ان خلا منها والا ضرب بالجبهة في الاول وباليد النجسة في الثاني كما لو كان عليها جبيرة والضرب مرة للوضوء اي للتيمم الذي هو بدل منه فيمسح بها جبهته من قصاص الشعر الى طرف الانف الاعلى باديا بالاعلى كما اشعر به من والى وان احتمل غيره وهذا القدر من الجبهة متفق عليه وزاد بعضهم مسح الحاجبين ونفى عنه المصنف في ذكرى الباس وآخرون مسح الجبينين وهما المحيطان بالجبهة يتصلان بالصدغين وفي الثاني قوة لوروده في بعض الاخبار الصحيحة اما الاول فما يتوقف عليه منه من باب المقدمة لا اشكال فيه والا فلا دليل عليه ثم يمسح ظهر يده اليمنى ببطن اليسرى من الزند وهو مفصل طرف الذراع في الكف الى اطراف الاصابع ثم يمسح ظهر اليسرى ببطن اليمنى كذلك مبتديا بالزند الى الاخر كما اشعر به كلامه ومرتين للغسل احديهما يمسح بها جبهته والاخرى يديه ويتيمم غير الجنب ممن عليه حدث يوجب الغسل عند تعذر استعمال الماء مطلقا مرتين احديهما بدلا من الغسل بضربتين والاخرى بدلا من الوضوء بضربة ولو قدر على الوضوء خاصة وجب وتيمم عن الغسل كالعكس مع انه يصدق عليه انه محدث غير جنب فلا بد في اخراجه من قيد وكانه تركه اعتمادا على ظهوره ويجب في النية قصد البدلية من الوضوء او الغسل ان كان التيمم بدلا عن احدهما كما هو الغالب فلو كان تيممه لصلوة الجنازة او النوم على طهارة او لخروج جنبا عن احد المسجدين على القول باختصاص التيمم بذلك كما هو احد قولي المصنف لم يكن بدلا من احدهما مع احتمال بقاء العموم بجعله فيها بدلا اختياريا ويجب فيه نية الاستباحة لمشروط بالطهارة والوجه من وجوب وندب والكلام فيهما كالمائية والقربة ولا ريب في اعتبارها في كل عبادة مفتقرة الى نية ليتحقق الاخلاص المامور به في كل عبادة ويجب فيه الموالاة بمعنى المتابعة بين افعاله بحيث لا يعد مفرقا عرفا وظ الاصحاب الاتفاق على وجوبها وهل يبطل بالاخلال بها او يأثم خاصة وجهان وعلى القول بمراعاة الضيق فيه مط يظهر قوة الاول والا فالاصل يقتضي الصحة ويستحب نفض اليدين بعد كل ضربة بنفخ ما عليهما من اثر الصعيد او مسحهما او ضرب احديهما بالاخرى وليكن التيمم عند

آخر الوقت بحيث يكون قد بقي منه مقدار فعله مع باقي شرائط الصلوة المفقودة والصلوة تامّة الافعال علماً او ظناً
ولا يؤثر فيه ظهور الخلاف وجوباً مع الطمع في الماء ورجاء حصوله ولو بالاحتمال البعيد والا استحباباً على اشهر الاقوال
بين المتأخرين والثاني وهو الذي اختاره المص في الذكرى وادّعى عليه المرتضى والشيخ الاجماع مراعاة الضيق مط والثالث جوازه
مع السعة مط وهو قول الصدوق والاخبار بعضها دال على اعتبار الضيق مط وبعضها غير مناف له فلا وجه للجمع بينها
بالتفصيل هذا في التيمم المبتدأ اما المستدام كما لو تيمم لعبادة عند ضيق وقتها ولو بنذر ركعتين في وقت معين بتعذر
فيه الماء او عبادة راجحة بالطهارة ولو ذكراً جاز فعل غيرها به مع السعة ولو تمكن من استعمال الماء انتقض تيممه عن الطهارة
التي تمكن منها فلو تمكن من عليه غير غسل الجنابة من الوضوء خاصة انتقض تيممه خاصة وكذا الغسل والحكم بانتقاضه بمجرد
التمكن مبني على الظ واما انتقاضه مط فمشروط بمضي زمان يسع فعل المائية متمكناً منها فلو طرء بعد التمكن مانع قبله
كشف عن عدم انتقاضه سواء شرع فيها ام لا كوجوب الصلوة باول الوقت والحج للمستطيع بسير القافلة مع اشتراط
استقرار الوجوب بمضي زمان يسع الفعل لاستحالة التكليف بعبادة في وقت لا يسعها مع احتمال انتقاضه مط كما يقتضيه
ظ الاخبار وكلام الاصحاب وحيث كان التمكن من الماء ناقضاً فان اتفق قبل دخوله في الصلوة انتقض اجماعاً على الوجه المذكور
وان وجده بعد الفراغ صحت وانتقض بالنسبة الى غيرها ولو وجده في اثناء الصلوة ولو بعد التكبير اتمها مط على
الاصح عملاً باشهر الروايات وارجحها سنداً واعتضاداً بالنهي الوارد عن قطع الاعمال ولا فرق في ذلك بين الفريضة
والنافلة وحيث حكم بالاتمام فهو للوجوب على تقدير وجوبها فيحرم قطعها والعدول بها الى النافلة لان ذلك
مشروط باسباب مسوغة والحمل على ناسي الاذان قياس ولو ضاق الوقت فلا اشكال في التحريم وهل ينتقض التيمم بالنسبة
الى غير هذه الصلوة على تقدير عدم التمكن منه بعدها الاقرب العدم لما تقدم من انه مشروط بالتمكن ولم يحصل
والمانع الشرعي كالعقلي ومقابل الاصح اقوال منها الرجوع ما لم يركع ومنها الرجوع ما لم يقرأ ومنها التفصيل بسعة
الوقت وضيقه والاخيران لا شاهد لهما والاول مستند الى رواية معارضة بما هو اقوى منها

كتاب الصلوة

وفصوله احد عشر **الاول** في اعدادها والواجب سبع صلوات اليومية الخمس الواقعة في اليوم والليلة نسبت الى اليوم
تغليباً او بناء على اطلاقه على ما يشمل الليل والجمعة والعيدان والآيات والطواف والاموات والملتزم بنذر وشبهه
وهذه الاسماء اما غالبة عرفاً او بتقدير حذف المضاف فيما عدا الاولى والموصوف فيها وعدها سبعة اسدّ مما صنع
من قبله حيث عدّها تسعة بجعل الآيات ثلثاً بالكسوفين وفي ادخال صلوة الاموات اختيار اطلاقها عليها بطريق
الحقيقة الشرعية وهو الذي صرح المص باختياره في الذكرى ونفي الصلوة عما لا فاتحة لها ولا طهور والحكم بتحليلها بالتسليم
ينافي الحقيقة وبقي من اقسام الصلوة الواجبة صلوة الاحتياط والقضاء فيمكن دخولهما في الملتزم وهو الذي استحسنه
المص وفي اليومية لان الاول مكمل لما يحتمل فواته منها والثاني فعلها في غير وقتها ودخول الاول في الملتزم والثاني
في اليومية وله وجه وجيه والمندوب من الصلوة لا حصر له فان الصلوة خير موضوع فمن شاء استقل ومن شاء
استكثر وافضله الرواتب اليومية التي هي ضعفها فللظهر ثمان ركعات قبلها وللعصر ثمان قبلها وللمغرب اربع بعدها
وللعشاء ركعتان جالساً اي الجلوس ثابت فيهما بالاصل لا رخصة لان الغرض منها واحدة ليكمل بها ضعف الفريضة
وهو يحصل بالجلوس فيهما لان الركعتين من جلوس ثوابهما ركعة من قيام ويجوز قائماً بل هو افضل على الاقوى للتصريح

به في بعض الاخبار وعدم دلالة ما دل على فعلهما جالسا على افضليته بل غاية الدلالة على الجواز مضافا الى ما دل على افضلية
القيام في النافلة مط ومحلهما بعدها اى بعد العشاء والافضل جعلهما بعد التعقيب وبعد كل صلوة يريد فعلها بعدها
واختلف كلام المصنف في تقديمهما على نافلة شهر رمضان الواقعة بعد العشاء وتاخيرهما عنها ففي النفلية قطع بالاول وفي
كرى بالثاني وظاهره هنا الاول نظرا الى البعدية وكلاهما حسن وثمان ركعات صلوة الليل وركعتا الشفع بعدها
وركعة الوتر وركعتا الصبح قبلها هذا هو المش رواية وفتوى ورُوي ثلث وثلثون باسقاط الوتيرة وتسع وعشرون
وسبع وعشرون بنقص العصرية اربعا او ستا مع الوتيرة وحمل على المؤكد منها الا على انحصار السنة فيها وفي السفر
والخوف الموجبين للقصر تنتصف الرباعية وتسقط راتبة المقصورة ولو قال راتبتها كان اقصر فالساقط نصف
الراتبة سبع عشر ركعة وهو في غير الوتيرة موضع وفاق وفيها على المش بل قيل انه اجماعي ايض ولكن روى الفضل بن شاذان
عن الرضاء عليه السلم عدم سقوطها معللا بانها زيادة في الخمسين تطوعا ليتم بها بدل كل ركعة من الفريضة ركعتان من التطوع قال
المص ره في كرى وهذا قوي لانه خاص ومعلل الا ان ينعقد الاجماع على خلافه ونبه بالاستثناء على دعوى ابن ادريس الاجماع
عليه مع ان الشيخ ره في النهاية صرح بعدمه فما قواه في محله ولكل ركعتين من النافلة تشهد وتسليم هذا هو الاغلب وقد
خرج عنه مواضع ذكر المص منها موضعين بقوله والوتر بانفراده تشهد وتسليم ولصلوة الاعرابي من التشهد والتسليم ترتيب
الظهرين بعد الثنائية فهي عشر ركعات بخمس تشهدات وثلث تسليمات كالصبح والظهرين وبقي صلوة اخرى ذكرها
الشيخ في المصباح والسيد رضي الدين بن طاوس ره في تتمته يفعل منها بتسليم واحد ازيد من ركعتين ترك المص والجماعة
استثنائها لعدم اشتهارها وجهالة طريقها وصلوة الاعرابي توافقها في الثاني دون الاول

الفصل الثاني

في شروطها وهي سبعة **الاول** الوقت والمراد هنا وقت اليومية مع ان السبعة شروط لمطلق الصلوة غير الاموات
في الجملة فيجوز عود ضمير شروطها الى المطلق لكن لا يلائمه تخصيص الوقت باليومية الا ان يؤخذ كون مطلق الوقت شرطا
وما بعد ذكره مجملا من التفصيل حكم آخر لليومية ولو عاد ضمير شروطها الى اليومية لا يحسن لعدم التميز مع اشتراك الجميع في
الشرايط بقول مطلق الا ان عوده الى اليومية اوفق لنظم الشروط بقرينة تفصيل الوقت وعدم اشتراطه للطواف و
الاموات والملتزم الا بتكلف وتجوز وعدم اشتراط الطهارة من الحدث والخبث في صلوة الاموات وهي احد السبعة و
اختصاص اليومية بالضمير مع اشتراكها لكونها الفرد الاظهر من بينها والاكمل مع انضمام قرائن لفظية بعد ذلك فللظهر
من الوقت زوال الشمس من وسط السماء وميلها عن دائرة نصف النهار المعلوم بزيد الظل اى زيادته مصدر لازم الشيء
بعد نقصه وذلك في الظل المبسوط وهو الحادث من المقاييس القائمة على سطح الافق فان الشمس اذا طلعت وقع لكل شاخص قائم
على سطح الارض بحيث يكون عمودا على سطح الافق ظل طويل الى جهة المغرب ثم لا يزال ينقص كلما ارتفعت الشمس حتى تبلغ وسط
السماء فينتهي النقصان ان كان عرض المكان المنصوب فيه المقياس مخالفا لميل الشمس في المقدار ويعدم الظل اصلا ان كان
بقدره وذلك في كل مكان يكون عرضه مساويا للميل الاعظم للشمس او انقص عند ميلها بقدره وموافقته له في الجهة ويتفق في
اطول ايام السنة تقريبا في مدينة الرسول ص وما قاربها في العرض وفي مكة قبل الانتهاء بستة وعشرين يوما ثم يحدث ظلا
جنوبيا الى تمام الميل وبعده الى ذلك المقدار ثم يعدم يوما آخر والضابط ان ما كان عرضه زائدا على الميل الاعظم لا يعدم
الظل فيه اصلا بل يبقى عند زوال الشمس منه بقية يختلف زيادة ونقصانا ببعد الشمس من مسامتة رؤس اهله وقربها

وماكان عرضه مساويا للميل يعدم فيه يوما وهو اطول ايام السنة وماكان عرضه انقص منه كمكة وصنعاء يعدم فيه يومين
عند مسامتة الشمس لرؤس اهله صاعدة وهابطة كل ذلك مع موافقته له في الجهة كما لو كان الميل الجنوبي فلا يعدم ظله من هذا
العرض مطلقا كما قاله المصنف في كرى تبعا للعلامة من كون ذلك بمكة وصنعاء في اطول ايام السنة فانه من اقبح الفساد واكثر
وقع فيه الرافعي من الشافعية ثم قلده فيه جماعة منا ومنهم من غير تحقيق للمحل وقد حررنا البحث في شرح الارشاد وانما لم يذكر
هنا حكم حدوثه بعد عدمه لانه نادر فاقتصر على العلامة الغالبة ولو عبر بظهور الظل في جانب المشرق كما صنع في الرسالة الالفية
لشمل القسمين بعبارة وجيزة وللعصر الفراغ منها ولو تقديرا بتقدير ان لا يكون قد صلاها فان وقت العصر يدخل بمضي
مقدار فعله الظهر بحسب حاله من قصر وتمام وخفة وبطء وحصول الشرائط وفقدها بحيث لو اشتغل بها لاتمها لا بمعنى
جواز فعل العصر حينئذ مطلقا بل تظهر الفائدة لو صلاها ناسيا قبل الظهر فانها تقع صحيحة ان وقعت بعد دخول وقتها
المذكور وكذا لو دخل قبل ان يتمها وتاخيرها اي العصر الى مصير الظل الحادث بعد الزوال مثله اي مثل ذي الظل وهو
المقياس افضل من تقديمها على ذلك الوقت كما ان فعل الظهر قبل هذا المقدار افضل بل قيل بتعينه بخلاف تاخير العصر
وللمغرب ذهاب الحمرة المشرقية وهي الكائنة في جهة المشرق وحده قمة الراس وللعشاء الفراغ منها ولو تقديرا على نحو
ما قدر للظهر الا انه لو شرع في العشاء تماما ثم انه الافعال فلا بد من دخول المشترك وهو فيها فيصح مع النسيان بخلاف
العصر وتاخيرها الى ذهاب الحمرة المغربية افضل بل قيل بتعينه كتقديم المغرب عليه اما الشفق الاصفر والابيض فلا عبرة
بهما عندنا وللصبح طلوع الفجر الصادق وهو الثاني المعترض في الافق ويمتد وقت الظهرين الى الغروب اختيارا على اشهر
القولين لا بمعنى ان الظهر تشارك العصر في جميع ذلك الوقت بل يختص العصر من آخره بمقدار ادائها كما يختص الظهر من اوله
به واطلاق امتداد وقتهما باعتبار كونهما لفظا واحدا اذا امتد وقت مجموع من حيث هو مجموع الى الغروب لم ينافه عدم
امتداد بعض اجزائه وهو الظهر الى ذلك كما اذا قيل يمتد وقت العصر الى الغروب لا ينافي عدم امتداد بعض اجزائها وهو اولها
اليه وح فاطلاق الامتداد على وقتهما بهذا المعنى بطريق الحقيقة لا المجاز اطلاقا لحكم بعض الاجزاء على الجميع او نحو ذلك
ووقت العشائين الى نصف الليل مع اختصاص العشاء من آخره بمقدار ادائها على نحو ما ذكرناه في الظهرين ويمتد وقت
الصبح حتى تطلع الشمس على افق مكان المصلي وان لم تظهر للابصار ووقت نافلة الظهر من الزوال الى ان يصير الفيء وهو الظل
الحادث بعد الزوال سماه في وقت الفريضة ظلا وهنا فيئا وهو اجود لانه ماخوذ من فاء اذا رجع مقدار قدمين اي سبعي
قامة المقياس لانها اذا قسمت سبعة اقسام يقال لكل قسم قدم والاصل فيه ان قامة الانسان غالبا سبعة اقدام بقدمه
وللعصر اربعة اقدام فعلى هذا التقدير نافلة العصر بعد صلوة الظهر اول وقتها او في هذا المقدار وتؤخر الفريضة الى وقتها
وهو ما بعد المثل هذا هو المشهور رواية وفتوى وفي بعض الاخبار ما يدل على امتدادهما بامتداد وقت فضيلة الفريضة وهو
زيادة الظل بمقدار مثل الشخص للظهر ومثليه للعصر وفيه قوة ويناسبه المنقول من فعل النبي صلى الله عليه وآله والائمة وغيرهم من
السلف من صلوة نافلة العصر قبل الفريضة متصلة بها وعلى ما ذكروه من الاقدام لا يجتمعان اصلا لمن اراد صلوة العصر
في وقت الفضيلة والمروي ان النبي صلى الله عليه وآله كان يتبع الظهر بركعتين من سنة العصر ويؤخر الباقي الى ان يريد صلوة العصر وربما
اتبعها باربع وست واخر الباقي وهو السر في اختلاف المسلمين في اعدادنا فلتيهما ولكن اهل البيت ادرى بما فيه ولو اخر المقدمة
على الفرض عنه لا لعذر نقص الفضل ويبقى اداء ما بقي وقتها بخلاف المتاخرة فان وقتها لا يدخل بدون فعله وللمغرب

الى ذهاب الحمرة المغربية وللعشاء كوقتها فتبقى اداء الى ان ينتصف الليل وليس فى النوافل ما يمتد بامتداد وقت الفريضة على المشهور سواها وللليل بعد نصفه الاول الى طلوع الفجر الثانى والشفع والوتر من جملة صلوة الليل هنا وكذا تشاركها فى المزاحمة بعد الفجر لو ادرك من الوقت مقدار اربع كما يزاحم بنافلة الظهرين لو ادرك من وقتها ركعة اما المغربية فلا يزاحم بها مطلقا الا ان يتلبس منها بركعتين فيتمها مطلقا وللصبح حتى تطلع الحمرة من قبل المشرق وهو آخر وقت فضيلة الفريضة كالمثل والمثلين للظهرين والحمرة المغربية للمغرب هو مناسب رواية المثل لا القدم وتكره النافلة المبتداة وهى التى يحدثها المصلى تبرعا فان الصلوة قربان كل تقى واحترز بها عن ذات السبب كصلوة الطواف والاحرام وتحية المسجد عند دخوله والزيارة عند حصولها او الحاجة والاستخارة والشكر وقضاء النوافل مطلقا فى هذه الاوقات الخمسة المتعلق اثنان منها بالفعل بعد صلوتى الصبح الى ان تطلع الشمس والعصر الى ان تغرب وثلثة بالزمان عند طلوع الشمس اى بعده حتى ترتفع ويستولى شعاعها ويذهب الحمرة وهنا يتصل وقتا الكراهتين الفعلى والزمانى وعند غروبها اى ميلها الى الغروب واصفرارها حتى يكمل بذهاب الحمرة المشرقية ويجتمع هنا الكراهتان فى وقت واحد وعند قيامها فى وسط السماء ووصولها الى دائرة نصف النهار تقريبا الى ان تزول الا يوم الجمعة فلا يكره النافلة فيه عند قيامها لاستحباب صلوة ركعتين من نافلتها ح وفى الحقيقة هذا الاستثناء منقطع لان نافلة الجمعة من ذوات الاسباب الا ان يتى بعدم كراهة المبتدئة فيه ايضا عملا باطلاق النص باستثنائه ولا تقدم النافلة الليلية على الانتصاف الا لعذر كتعب وبرد ورطوبة رأس وجنابة ولو اختيارية يشق معها الغسل فيجوز تقديمها ح من اوله بعد العشاء بنية التقديم او الاداء ومنها الشفع والوتر وقضاؤها افضل من تقديمها فى صورة جوازه واول الوقت افضل من غيره الا فى مواضع ترتقى الى خمسة وعشرين ذكر اكثرها المص فى النفلية وحررناها مع الباقى فى شرحها وقد ذكر منها هنا ثلثة مواضع لمن يتوقع زوال عذره بعد اوله كفاقد الساتر او وصفه والقيام وما بعده من المراتب الراجحة على ما هو به اذا رجا القدرة فى آخره والماء على القول بجواز التيمم مع السعة ولازالة النجاسة غير المعفو عنها وللصائم يتوقع غيره فطره ومثله من تاق نفسه الى الافطار بحيث ينافى الاقبال على الصلوة وللعشائين للمفيض من عرفة الى المشعر وان تثلث الليل ويعول فى الوقت على الظن المستند الى ورد بصنعة او درس ونحوهما مع تعذر العلم اما مع امكانه فلا يجوز الدخول بدونه فان صلى بالظن حيث يتعذر العلم ثم انكشف وقوعها فى الوقت او دخل وهو فيها اجزأ على اصح القولين وان تقدمت عليه باجمعها اعاد وهو موضع وفاق

الثانى القبلة وهى عين الكعبة للمشاهد لها او حكمه وهو من يقدر على التوجه الى عينها بغير مشقة كثيرة لا تتحمل عادة ولو بالصعود الى جبل او سطح وجهتها وهى السمت الذى يحتمل كونها فيه ويقطع بعدم خروجها عنه لامارة شرعية لغيره اى غير المشاهد ومن بحكمه وليست الجهة للبعيد محصلة عين الكعبة وان كان البعد عن الجسم يوجب اتساع جهة محاذاته لان ذلك لا يقتضى استقبال العين اذ لو اخرجت خطوط متوازية من مواقف البعيد المتباعدة المتفقة الجهة على وجه يزيد على جرم الكعبة لم يتصل الخطوط اجمع بالكعبة ضرورة والا لخرجت عن كونها متوازية وبهذا يظهر الفرق بين العين والجهة ويترتب عليه بطلان صلوة بعض الصف المستطيل زيادة عن قدر الكعبة لو اعتبر مقابلة العين والقول بان البعيد فرضه الجهة اصح القولين فى المسئلة خلافا للاكثر حيث جعلوا المعتبر للخارج عن الحرم استقبالها استنادا الى روايات ضعيفة ثم ان علم البعيد بالجهة بمحراب معصوم او اعتبار رصدى والا عول على العلامات المنصوبة لمعرفتها

البلاد فلذا قيده بقوله حال غاية ارتفاعه او انخفاضه ليكون تلك العلامة ثابتة مضبوطة على مر الدهور انتهى ومراده ان الجدي في هذه الاعصار لا يبعد في شيء من الحالات عن القطب بعدا يظهر للحس ويؤثر في الجهة فلا حاجة هنا الى التقييد [illegible] في تلك الاعصار يحتاج ثم جعله علامة الى التقييد بالحالتين فتقييد الاصحاب بالحالتين ليستقيم كلهم بكونه علامة في جميع الازمنة والدهور والا فهو في هذه الاعصار علامة في جميع الحالات وانت خبير بان كلام الاصحاب خصوصا الشارح في شرح الارشاد بعيد عن هذا التوجيه [illegible] القدماء كلهم [illegible] حقيقة [illegible] عن القطب في غير الحالتين وان كان بعد [illegible] لا يبعد منه هذا البعد الكبير ولذا لم يقيده البعض نعم [illegible] رحمه الله تعالى

نصا او استنباطا وعلامة اهل العراق ومن في سمتهم كبعض اهل خراسان ممن يقاربهم في طول بلدهم جعل المغرب على الا
والمشرق على الايسر والجدي حال غاية ارتفاعه وانخفاضه خلف المنكب الايمن وهذه العلامة ورد بها النص خاصة
علامة للكوفة وما ناسبها وهي موافقة للقواعد المستنبطة من الهيئة وغيرها فالعمل بها متعين في اوساط
العراق مضافا الى الكوفة كبغداد والمشهدين والحلة واما العلامة الاولى فان اريد فيها بالمغرب والمشرق الاعتداليان
كما صرح به المص في البيان او الجهتان اصطلاحا وهما المتقاطعتان لجهتي الجنوب والشمال بخطين بحيث يحدث عنهما
زوايا قوائم كانت مخالفة للثانية كثيرا لان الجدي حال استقامته يكون على دائرة نصف النهار المارة بنقطتي
الجنوب والشمال فجعل المشرق والمغرب على الوجه السابق على اليمين واليسار يوجب جعل الجدي بين الكتفين قضية
للتقاطع فاذا اعتبر كون الجدي خلف المنكب الايمن لزم الانحراف بالوجه عن نقطة الجنوب نحو المغرب كثيرا فينحرف بواسطته
الايمن عن المغرب نحو الشمال والايسر عن المشرق نحو الجنوب فلا يصح جعلهما معا علامة لجهة واحدة الا ان يدعى
اغتفار هذا التفاوت وهو بعيد خصوصا مع مخالفة العلامة للنص والاعتبار فهي اما فاسدة الوضع او تختص
ببعض جهات العراق وهي اطرافه الغربية كالموصل وما والاها فان التحقيق ان جهتهم نقطة الجنوب وهي موافقة
لما ذكر في العلامة ولو اعتبرت العلامة المذكورة غير مقيدة بالاعتدال ولا بالمصطلح بل بالجهتين العرفيتين انتشر
الفساد كثيرا بسبب الزيادة فيهما والنقصان الملحق لهما تارة بعلامة الشام واخرى بعلامة العراق وثالثة بزيادة
عنهما وتخصيصهما ح بما يوافق الثانية يوجب سقوط فائدة العلامة واما اطراف العراق الشرقية كالبصرة وما والاها
من بلاد خراسان فيحتاجون الى زيادة انحراف نحو المغرب عن اوساطها قليلا وعلى هذا القياس وللشام من العلامات
جعله اي الجدي في تلك الحالة خلف الايسر الظاهر من العبارة كون الايسر صفة للمنكب بقرينة ما قبله وبهذا صرح في البيان
فعليه يكون انحراف الشامي عن نقطة الجنوب مشرقا بقدر انحراف العراقي عنها مغربا والذي صرح به غيره ووافقه المص في
غيرها ان الشامي يجعل الجدي خلف الكتف لا المنكب وهذا هو الحق الموافق للقواعد لان انحراف الشامي اقل من انحراف
العراقي المتوسط وبالتحرير التام ينقص الشامي عنه جزئين من تسعين جزء مما بين الجنوب والمشرق او المغرب وجعل سهيل
اول طلوعه وهو بروزه عن الافق بين العينين لا مطلق كونه ولا غاية ارتفاعه لانه في غاية الارتفاع يكون مسامتا
للجنوب لان غاية ارتفاع كل كوكب يكون على دائرة نصف النهار المسامتة له كما سلف وللمغرب والمراد به بعض المغرب
كالحبشة والنوبة لا المغرب المشهور جعل الثريا والعيوق عند طلوعهما على يمينه وشماله الثريا على اليمين والعيوق
على اليسار واما المغرب المشهور فقبلته تقرب من نقطة المشرق وبعضها يميل عنه نحو الجنوب يسيرا واليمن مقابل الشام
ولازم المقابلة ان اهل اليمن يجعلون سهيلا طالعا بين الكتفين مقابل جعل الشامي له بين العينين وانهم يجعلون
الجدي محاذيا لاذنهم اليمنى بحيث يكون مقابلا للمنكب الايسر فان مقابله يكون الى مقدم الايمن وهذا مخالف لما صرح
به المص في كتبه الثلاثة وغيره من ان اليمني يجعل الجدي بين العينين وسهيلا غائبا بين الكتفين فان ذلك يقتضي كون
اليمن مقابلا للعراق لا للشام ومع هذا الاختلاف فالعلامتان مختلفتان ايضا فان جعل الجدي طالعا بين العينين يقتضي
استقبال نقطة الشمال وح فتكون نقطة الجنوب بين الكتفين وهي موازية لسهيل في غاية ارتفاعه كما لا غائبا
ومع هذا فالمقابلة للعراقي لا للشامي هذا بحسب ما يتعلق بعباراتهم واما الموافق للتحقيق فهو ان المقابل للشام من اليمن هو

صنعاء وما ناسبها وهي لا تناسب شيئا من هذه العلامات وانما المناسب لها عدن وما والاها فتدبر ويجوز ان يعول على قبلة
البلد من غير ان يجتهد الا مع علم الخطأ فيجب الاجتهاد فيها تيامنا وتياسرا وان لم يعلم الخطأ والمراد بقبلة البلد محراب
مسجده وتوجه قبوره ونحوه ولا فرق بين الكبير والصغير والمراد به بلد المسلمين فلا عبرة بمحراب المجهولة كقبورها كالاعمى
بنحو القبر في القبر من المسلمين ولا بالمحراب المنصوب في طريق قليلة المارة منهم ولو فقدت الامارات الدالة على الجهة
المذكورة هنا وغيرها قلد العدل العارف بها رجلا كان ام امرأة حرا ام عبدا ولا فرق بين فقدها المانع من رؤيتها كغيم
ورؤيته كعمى وجهل بها كالعامي مع ضيق الوقت عن التعلم على اجود الاقوال وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة وللمصنف
ره وغيره في ذلك اختلاف ولو فقد التقليد صلى الى اربع جهات متقاطعة على زوايا قوائم مع الامكان فان عجز اكتفى
بالممكن والحكم بالاربع مشهور ومستنده ضعيف واعتباره حسن لان الصلوة كذلك يستلزم اما القبلة او الانحراف
عنها بما لا يبلغ اليمين واليسار وهو موجب للصحة مطلقا ويبقى الزائد عن الصلوة الواحدة واجبا من باب المقدمة لتوقف
الصلوة الى القبلة او ما في حكمها الواجب عليه كوجوب الصلوة الواحدة في الثياب المتعددة المشتبهة بالنجس لتحصل
الصلوة في واحد طاهر ومثل هذا يجب بدون النص فيبقى النص له شاهدا وان كان مرسلا وذهب السيد رضي الدين
بن طاوس ره هنا الى العمل بالقرعة استضعافا لسند الاربع مع ورودها لكل امر مشتبه وهذا منه وهو نادر ولو
انكشف الخطأ بعد الصلوة بالاجتهاد او التقليد حيث يسوغ او ناسيا للمراعاة لم يعد ما كان بين اليمين واليسار
اي ما كان دونهما الى جهة القبلة وان قل ويعيد ما كان اليهما محضا في وقته لا خارجه والمستدبر وهو الذي صلى
الى ما يقابل سمت القبلة الذي تجوز الصلوة اليه اختيارا يعيد ولو خرج الوقت على المشهور جمعا بين الاخبار الدالة
اكثرها على اطلاق الاعادة في الوقت وبعضها على تخصيصه بالمتيامن والمتياسر واعادة المستدبر مطلقا والاقوى
الاعادة في الوقت مطلقا لضعف مستند التفصيل الموجب لتقييد الصحيح المتناول باطلاقه موضع النزاع وعلى المشهور كلما
خرج عن دبر القبلة الى ان يصل الى اليمين واليسار يلحق بهما وما خرج عنهما نحو القبلة يلحق بها **الثالث ستر**
العورة وهي القبل والدبر للرجل والمراد بالقبل القضيب والانثيان وبالدبر المخرج لا الاليان في المشهور وجميع البدن
عدا الوجه وهو ما يجب غسله منه في الوضوء اصالة والكفين ظاهرهما وباطنهما من الزندين وظاهر القدمين دون
باطنهما وحدهما مفصل الساق وفي الذكرى وتبعه المحقق الحق باطنهما بظاهرهما وفي البيان استقرب ما هنا وهو احوط للمرأة
ويجب ستر شيء من الوجه والكف والقدم من باب المقدمة وكذا في عورة الرجل والمراد بالمرأة الانثى البالغة لانها
تانيث المرء وهو الرجل فتدخل فيها الامة البالغة وسيأتي جواز كشفها رأسها ويدخل الشعر فيما يجب ستره وبه
قطع المصنف في كتبه وفي الالفية جعله اولى ويجب كون الساتر طاهرا فلو كان نجسا لم تصح الصلوة وعفي عما مر من ثوب صاحب
القروح والجروح بشرطه وما نجس بدون الدرهم وعن نجاسة ثوب المربية للصبي بل المطلق الولد وهو مورد النص
فكان التعميم اولى ذات الثوب الواحد فلو قدرت على غيره ولو بشراء او استيجار او استعارة لم يعف عنه والحق بها
المربي وبالولد المتعدد ويشترط نجاسته ببوله خاصة فلا يعفى عن غيره كما لا يعفى عن نجاسة البدن به وانما اطلق
المصنف نجاسة المربية من غير ان يقيد بالثوب لان الكلام في الساتر واما التقييد بالبول فهو مورد النص ولكن المصنف
اطلق النجاسة في كتبه كلها ويجب غسله كل يوم مرة وينبغي كونها آخر النهار ليصلي فيه اربع صلوات متقاربة طاهرا
او بنجاسة خفيفة وكذا عفي عما يتعذر ازالته فيصلي فيه للضرورة ولا يتعين عليه الصلوة عاريا خلافا للشيخ

والاقوى تخيير المختار وهو الذى لا يضطر الى لبسه لبرد وغيره بينه اى بين ان يصلى فيه صلوة تامة الافعال وبين
الصلوة عاريا فيومى للركوع والسجود كغيره من العراة قائما مع امن المطلع وجالسا مع عدمه والافضل الصلوة فيه من قيا
للتامية وتقديما لفوات الوصف على فوات اصل الستر ولولا الاجماع على جواز الصلوة فيه عاريا بل الشهرة بتعينه
لكان القول بتعين الصلوة فيه متوجها اما المضطر الى لبسه فلا شبهة فى وجوب صلوته فيه ويجب كونه اى الساتر
غير مغصوب مع العلم بالغصب وغير جلد وصوف وشعر ووبر من غير الماكول الا الخز وهو دابة ذات اربع تصاد
من الماء ذكوتها كذكاة السمك وهى معتبرة فى جلده لا وبره اجماعا والسنجاب مع تذكيته لانه ذو نفس قال المص فى كرى
وقد اشتهر بين التجار والمسافرين انه غير مذكى ولا عبرة بذلك حملا لتصرف المسلمين على ما هو الاغلب وغير ميتة
فيما يقبل الحيوة كالجلد اما ما لا يقبلها كالشعر والصوف فتصح الصلوة فيه من ميت اذا اخذ جزا او غسل موضع
الاتصال وغير الحرير المحض او الممتزج على وجه يستهلك الخليط لقلته للرجل والخنثى واستثنى منه ما لا يتم الصلوة
فيه كالتكة والقلنسوة وما يجعل منه فى اطراف الثوب ونحوها مما لا يزيد عن اربع اصابع مضمومة اما الافتراش له
فلا يعد لبسا كالتدثير والتوسد والركوب عليه ويسقط ستر الراس وهو الرقبة فما فوقها عن الامة المحضة التى لم
ينعتق منها شئ وان كانت مدبرة او مكاتبة مشروطة او مطلقة لم تؤد شيئا او ام ولد ولو انعتق منها شئ فكالحرة
والصبية التى لم تبلغ فيصح صلوتها تمرينا مكشوفة الراس ولا يجوز الصلوة فيما يستر ظهر القدم الا مع الساق
بحيث يغطى شيئا منه فوق المفصل على المشهور ومستند المنع ضعيف جدا والقول بالجواز قوى متين ويستحب
الصلوة فى النعل العربية للتاسى وترك السود عدا العمامة والكساء والخف فلا تكره الصلوة فيها سودا وان كان
البياض افضل مط وترك الثوب الرقيق الذى لا يحكى البدن والا لم يصح واشتمال الصماء والمشهور انه الالتحاف
بالازار وادخال طرفيه تحت يده وجمعهما على منكب واحد ويكره ترك الحنك وهو ادارة جزء من العمامة تحت الحنك
مط للامام وغيره بقرينة القيد فى الرداء ويمكن ان يريد بالاطلاق تركه فى اى حال كان وان لم يكن مصليا لاطلاق
النصوص باستحبابه والتحذير من تركه لقول الص من تعمم فلم يتحنك فاصابه داء لا دواء له فلا يلومن الا نفسه حتى ذهب
الصدوق الى عدم جواز تركه فى الصلوة وترك الرداء وهو ثوب او ما يقوم مقامه يجعل على المنكبين ثم يرد ما على
الايسر على الايمن للامام اما غيره من المصلين فيستحب له الرداء ولكن لا يكره تركه بل يكون خلاف الاولى والنقاب
للمراة واللثام لهما اى للرجل والمراة وانما يكرهان اذا لم يمنعا شيئا من واجبات القراءة فان منعا القراءة حرما وفى
حكمها الاذكار الواجبة ويكره الصلوة فى ثوب المتهم بالنجاسة او الغصب فى لباسه وفى الثوب ذى التماثيل اعم
من كونها مثال حيوان وغيره او خاتم فيه صورة حيوان ويمكن ان يريد بها ما يعم المثال وغاير بينهما تفننا والاول اوفق
للمغايرة او قباء مشدود فى غير الحرب على المشهور قال الشيخ ره ذكره على بن بابويه وسمعناه من الشيوخ مذاكرة
ولم اجد له خبرا مسندا قال المص فى كرى بعد حكاية قول الشيخ ره قلت قد روى العامة ان النبى ص قال لا يصلى
احدكم وهو محزم وهو كناية عن شد الوسط وظاهر استدلاله لذكر الحديث جعله دليلا على كراهة القباء المشدود
وهو بعيد ونقل فى البيان عن الشيخ كراهة شد الوسط ويمكن الاكتفاء فى دليل الكراهة بمثل هذه الرواية **الرابع**
المكان الذى يصلى فيه والمراد به هنا ما يشغله من الحيز او يعتمد عليه ولو بواسطة او وسائط ويجب كونه غير مغصوب
للمصلى ولو جاهلا بحكمه الشرعى والوضعى لا باصله او ناسيا له او لاصله على ما يقتضيه اطلاق العبارة وفى

وفي الاخير من المصدرة قول آخر بالصحة وثالث بها في خارج الوقت خاصة ومثله القول في اللباس ولحترزنا بكون المصلي هو الغاصب عما لو كان غيره فان الصلوة فيه باذن المالك صحيحة في المشهور كل ذلك مع الاختيار اما مع الاضطرار كالمحبوس فيه فلا منع خاليا من نجاسة متعدية الى المصلي او محموله الذي يشترط طهارته على وجه يمنع من الصلوة ولو لم تتعد او تعدت على وجه يعفى عنه كقليل الدم او الى ما لا يتم الصلوة فيه لم يضر طاهر المسجد بفتح الجيم وهو القدر المعتبر منه في السجود مط والافضل المسجد لغير المرأة مط بناء على اطلاق المسجد على بيتها بالنسبة اليها كما ينبه عليه وتتفاوت المساجد في الفضيلة بحسب تفاوتها في ذاتها او عوارضها ككثرة الجماعة فالمسجد الحرام بمائة الف صلوة ومنه الكعبة وزوائده الحادثة وان كان غيرهما افضل فان القدر المشترك بينهما فضيلة بذلك العدد وان اختص الافضل بامر آخر لا تقدير فيه كما يختص بعض المساجد المشتركة في وصف بفضيلة زائدة عما اشترك فيه مع غيره والنبوي بالمدينة بعشرة الاف صلوة وحكم زيادته الحادثة كما مر وكل من مسجد الكوفة والاقصى سمي به بالاضافة الى بعده عن المسجد الحرام بالف صلوة والمسجد الجامع في البلد للجمعة او الجماعة وان تعدد بمائة ومسجد القبيلة كالمحلة في البلد بخمس وعشرين ومسجد السوق باثني عشرة ومسجد المرأة بيتها بمعنى ان صلوتها فيه افضل من خروجها الى المسجد او بمعنى كون صلوتها فيه كالمسجد في الفضيلة فلا يفتقر الى طلبها بالخروج وهل هو كمسجد مطلق او كما تريد الخروج اليه فيختلف بحسبه الظاهر الثاني ويستحب اتخاذ المساجد استحبابا مؤكدا فمن بنى مسجدا بنى الله له بيتا في الجنة وزيد في بعض الاخبار كمفحص قطاة وهو كمقعد الموضع الذي تكشفه القطاة وتلينه بجؤجؤها لتبيض فيه والتشبيه به مبالغة في الصغر بناء على الاكتفاء برسمه حيث يمكن الانتفاع به في اقل مراتبه وان لم يعمل له حائط ونحوه قال ابو عبيدة الحذاء راوي الحديث مر بي ابو عبد الله ع في طريق مكة وقد سويت احجارا لمسجد فقلت جعلت فداك نرجوا ان يكون هذا من ذلك فقال نعم ويستحب اتخاذها مكشوفة ولو بعضها للاحتياج الى السقف في اكثر البلاد لدفع الحر والبرد والميضاة وهي المطهرة للحدث والخبث على بابها لا في وسطها على تقدير سبق اعدادها على المسجدية والا حرم في الخبثية مط والحدثية ان اضرت بها والمنارة مع حائطها لا في وسطها مع تقدمها على المسجدية كذلك والا حرم ويمكن شمول كونها مع الحائط استحبابا ان لا تعلو عليه فانها اذا فارقته بالعلو فقد خرجت عن المعية وهو مكروه وتقديم الداخل اليها يمينه والخارج عنها يساره عكس الخلاء تشريفا لليمنى فيهما وتعاهد نعله وما يصحبه من عصا وشبهه وهو استعلام حاله عند باب المسجد احتياطا للطهارة والتعهد افصح من التعاهد لانه يكون بين اثنين والمصنع تبع الرواية والدعاء فيهما اي الدخول والخروج بالمنقول وغيره وصلوة التحية قبل جلوسه واقلها ركعتان وتتكرر بتكرر الدخول ولو عن قرب وتتادى بسنة غيرها وفريضة وان لم ينوها معها لان المقصود بالتحية ان لا تنتهك حرمة المسجد بالجلوس بغير صلوة وقد حصل وان كان الافضل عدم التداخل ويكره اذا دخل والامام في مكتوبة او الصلوة تقام او قرب اقامتها بحيث لا يفرغ منها قبله فان لم يكن متطهرا او كان له عذر مانع عنها فليذكر الله تع وتحية المسجد الحرام الطواف كما ان تحية الحرم الاحرام ومنى الرمي ويحرم زخرفتها وهو نقشها بالزخرف وهو الذهب او مطلق النقش كما اختاره المص في الذكرى وفي البيان اطلق الحكم بكراهة الزخرفة والتصوير ثم جعل تحريمهما قولا وفي البيان حرم النقش والزخرفة والتصوير بما فيه روح وظاهر الزخرفة هنا النقش بالذهب فصير اقوال المص بحسب كتبه وهو غريب منه وكذا يحرم نقشها بالصور ذوات الارواح دون غيرها وهو لازم من تحريم النقش مطلقا من غيره وهو قرينة اخرى على ارادة الزخرفة بالمعنى الاول خاصة وهذا هو الاجود ولا ريب في تحريم تصوير

ذي الروح في غير المساجد ففيها اولى اما الصور من غيره فلا وتجنيبها وتجنيس الآنها كفرشها لا مطلق ادخال النجاسة اليها في الاقوى واخراج الحصا منها ان كانت فرشا او جزء منها اما لو كانت قمامة استحب اخراجها ومثلها التراب ومتى اخرجت على وجه التحريم فتعاد وجوبا اليها او الى غيرها من المساجد حيث يجوز نقل الآلات اليه ومالها الغناء الاول واولو اولى ويكره تعليتها بل تبنى وسطا عرفا والبصاق فيها والتنخم ونحوه وكفارته ردفنه ورفع الصوت المتجاوز للمعتاد ولو في قراءة القرآن وقتل القمل فيدفن لو فعل وبرئ النبل وهو داخل في عمل الصنايع وخصه بالذكر لتخصيصه في الخبر فتتأكد كراهته وتمكين المجانين والصبيان منها مع عدم الوثوق بطهارتهم او كونهم غير مميزين اما الصبي المميز الموثوق بطهارته المحافظ على اداء الصلوات فلا يكره تمكينه بل ينبغي تمرينه كما يمرن على الصلوة وانفاذ الاحكام اما مطلقا وفعل علي له بمسجد الكوفة خارج او مخصوص بما فيه جدال وخصومة او بالدائم لا ما يتفق نادرا او بما يكون الجلوس فيه لاجلها لا انما كان لاجل العبادة فاتفقت الدعوى لما في انفاذها حينئذ من المسارعة المامور بها وعلى احدها يحمل فعل علي ولعله بالاخير انسب الآن ذكر القضاء بر لا يخ من منافرة للمحامل وتعريف الضوال انشادا ونشدانا والجمع بين وظيفتي تعريفها في المجامع وكراهتها في المساجد فعله خارج الباب وانشاد الشعر لنهي النبي ص عنه وامره بان يقال للمنشد فض الله فاه وروى نفي الباس عنه وهو غير مناف للكراهة قال المص في الذكرى ليس ببعيد حمل اباحة انشاد الشعر على ما يقل منه ويكثر منفعته كبيت حكمة او شاهد على لغة في كتاب الله وسنة نبيه ص وشبهه لانه من المعلوم ان النبي ص كان ينشد بين يديه البيت والابيات من الشعر في المسجد ولم ينكر ذلك والحق به بعض الاصحاب ما كان منه موعظة او مدحا للنبي ص والائمة عليهم السلم او مرثية للحسين ع ونحو ذلك لانه عبادة لا ينافي الغرض المقصود من المساجد وليس ببعيد ونهي النبي ص محمول على الغالب من اشعار العرب الخارجة عن هذه الاساليب وفي الكلام فيها باحاديث الدنيا للنهي عن ذلك ومنافاته لوضعها فانها وضعت للعبادة وتكره الصلوة في الحمام وهو البيت المخصوص الذي يغتسل فيه لا المسلخ وغيره من بيوته وسطحه نعم يكره في بيت ناره من جهة النار لا من حيث الحمام وبيوت الغائط للنهي عنه ولان الملائكة لا تدخل بيتا يبال فيه ولو في اناء وهذا اولى وبيوت النار وهي المعدة لاضرامها فيها كالاتون والفرن لا ما وجد فيه نار مع عدم اعداده لها كالمسكن اذا اوقد فيه وان كثر وبيوت المجوس للخبر ولعدم انفكاكها عن النجاسة وتزول الكراهة برشه والمعطن بكسر الطاء واحد المعاطن وهي مبارك الابل عند الماء للشرب ومجرى الماء وهو المكان المعد للجريان وان لم يكن فيه ماء والسبخة بفتح الباء واحدة السبخ وهي الشيء الذي يعلو الارض كالملح او بكسرها وهي الارض ذات السباخ وقرى النمل جمع قرية وهي مجمع ترابها حول جحرتها وفي نفس الثلج اختيارا مع تمكن الاعضاء اما بدونها فلا مع الاختيار وبين المقابر واليها ولو قبرا الا بحائل ولو عنزة بالتحريك وهي العصا في اسفلها حديدة مركوزة او معترضة او بعد عشرة اذرع ولو كانت القبور خلفه او مع احد جانبيه فلا كراهة وفي الطريق سواء كانت مشغولة بالمارة ام فارغة ان لم يعطلها والا حرم وفي بيت فيه مجوسي وان لم يكن البيت له والى نار مضرمة اي موقدة ولو سراجا او قنديلا وفي الرواية كراهة الصلوة الى المجمرة من غير اعتبار الاضرام وهو كذلك وبه عبر المص في غير الكتاب والى تصاوير ولو في الوسادة وتزول الكراهة بسترها بثوب ونحوه او مصحف او باب مفتوحين سواء في ذلك القارئ وغيره نعم يشترط الابصار والحق به التوجه الى كل شاغل من نقش وكتابة ولا باس به او وجه انسان في المشهور وفيه وفي الباب المفتوح ولا نص عليهما ظاهرا وقد يعلل بحصول التشاغل به او حائط ينز من بالوعة

بيلادمفا

يبال فيها ولو نز بالغايط فاولى وفي الحاق غيره من النجاسات به تجدد وفي مرابض الدواب جمع مربض وهو ماويها ومقرها ولو عند الشرب لا مرابض الغنم فلا باس بها للرواية معللا بانها سكينة وبركة ولا باس بالبيعة والكنيسة مع عدم النجاسة نعم يستحب رش موضع صلوته منها وتركه حتى يجف وهل يشترط في جواز دخولها اذن اربابها احتمله المص في كرى تبعا لغرض الواقف عملا بالقرينة وفيه قوة وجه العدم اطلاق الاخبار بالاذن في الصلوة بها ويكره تقدم المراة على الرجل او محاذاتها له في حالة صلوتهما من دون حايل او بعد عشرة اذرع على القول الاصح والقول الاخر التحريم وبطلان صلوتهما مطلقا او مع الاقتران والا المتاخرة عن تكبيرة الاحرام ولا فرق بين المحرم والاجنبية والمقتدية والمنفردة والصلوة الواجبة والمندوبة ويزول المنع كراهة وتحريما بالحايل المانع من نظر احدهما الاخر ولو ظلمة وفقد بصر في قول لا تغميض الصحيح عينيه في الاصح او بعد عشرة اذرع بين موقفيهما ولو حاذى سجودها قدمه فلا منع والمروي في الجواز كونها تصلي خلفه وظاهره تاخرها في جميع الاحوال عنه بحيث لا يحاذي جزء منها جزء منه وبه عبر بعض الاصحاب وهو اجود ويراعى في مسجد الجبهة بفتح الجيم وهو القدر المعتبر منه في السجود لا محل جميع الجبهة ان يكون من الارض او نباتها غير الماكول والملبوس عادة بالفعل او بالقوة القريبة منه بحيث يكون من جنسه فلا يقدح في المنع توقف الماكول على طحن وخبز وطبخ والملبوس على غزل ونسج وغيرهما ولو خرج عنه بعد ان كان منه كقشر اللوز ونحوه ارتفع المنع لخروجه عن الجنسية ولو اعتيد احدهما في بعض البلاد دون بعض فالاقوى عموم التحريم نعم لا يقدح النادر كاكل المخمصة والعقاقير المتخذة للدواء من نبات لا يغلب اكله ولا يجوز السجود على المعادن لخروجها عن اسم الارض بالاستحالة ومثلها الرماد وان كان منها واما الخزف فيبنى على خروجه بالاستحالة عنها فمن حكم بطهره لزمه القول بالمنع من السجود عليه للاتفاق على المنع مما خرج عنها بالاستحالة وتعليل من حكم بطهره بها لكن لما كان القول بالاستحالة بذلك ضعيفا كان جواز السجود عليه قويا و يجوز السجود على القرطاس في الجملة اجماعا للنص الصحيح الدال عليه وبه خرج عن اصله المقتضي لعدم جواز السجود عليه لانه مركب من جزئين لا يصح السجود عليهما وهما النورة وما مازجها من القطن والكتان وغيرهما فلا مجال للتوقف فيه في الجملة والمص هنا خصه بالقرطاس المتخذ من النبات كالقطن والكتان والقنب فلو اتخذ من الحرير لم يصح السجود عليه وهذا انما يبنى على القول باشتراط كون هذه الاشياء مما لا يلبس بالفعل حتى يكون المتخذ منها غير ممنوع او كونه غير مغزول اصلا ان جوزناه فيما دون المغزول وكلاهما مما لا يقول به المص واما اخراج الحرير فقط على هذا لانه لا يصح السجود عليه بحال وهذا الشرط على تقدير جواز السجود على هذه الاشياء ليس بواضح لانه تقييد لمطلق النص او تخصيص لعامه من غير فايدة لان ذلك لا يزيله عن حكم مخالفة الاصل فان اجزاء النورة المنبثة فيه بحيث لا يتميز من جوهر الخليط جزء يتم عليه السجود كافية في المنع فلا يفيده ما يخالطها من الاجزاء التي تصح السجود عليها منفردة وفي كرى جواز السجود عليه ان اتخذ من القنب واستظهر المنع من المتخذ من الحرير وبنى المتخذ من القطن والكتان على جواز السجود عليهما ويشكل تجويزه القنب على اصله لحكمه فيها بكونه ملبوسا في بعض البلاد وان ذلك يوجب عموم التحريم وقال فيها ايضا في النفس من القرطاس شيء من حيث اشتماله على النورة المستحيلة عن اسم الارض بالاحراق قال الا ان نقول الغالب جوهر القرطاس او نقول جمود النورة يرد اليها اسم الارض وهذا الايراد متجه لولا خروج القرطاس بالنص الصحيح وعمل الاصحاب وما دفع به الاشكال غير واضح فان اغلبية المسوغ لا تكفي مع امتزاجه بغيره وانبثاث اجزائه بحيث لا يتميز وكون جمود النورة يرد اليها اسم الارض في غاية الضعف على تقدير تسليمه في جنس المتخذ منه

كما هو الاغلب لو يصح السجود عليه للشك في حصول شرط الصحة وبهذا ينسد باب السجود عليه غالبا وهو غير مسموع في
مقابل النص وعمل الاصحاب ويكره السجود على المكتوب منه مع ملاقاة الجبهة لما يقع عليه اسم السجود خاليا من الكتابة
وبعضهم لم يعتبر ذلك بناء على كون المداد عرضا لا يحول بين الجبهة وجوهر القرطاس وضعفه ظاهر **الخامس** طهارة
البدن من الحدث والخبث وقد سبق بيان حكمها مفصلا **السادس** ترك الكلام في اثناء الصلوة وهو على
ما اختاره المص والجماعة ما تركب من حرفين فصاعدا وان لم يكن كلاما لغة ولا اصطلاحا او في حكمه الحرف الواحد المفيد
كالامر من الافعال المعتلة الطرفين مثل ق من الوقاية وع من الوعاية لاشتماله على مقصود الكلام وان اخطأ بحذف
هاء السكت وحرف المد لاشتماله على حرفين فصاعدا ويشكل بان النصوص خالية عن هذا الاطلاق فلا اقل من ان
يرجع فيه الى الكلام لغة او اصطلاحا وحرف المد وان طال مده بحيث يكون بقدر احرف لا يخرج عن كونه حرفا واحدا
في نفسه فان المد على ما حققوه ليس بحرف ولا حركة وانما هو زيادة في مط الحرف والنفس به وذلك لا يلحقه بالكلام
والعجب انهم جزموا بالحكم الاول مط وتوقفوا في الحرف المفهم من حيث كون المبطل حرفين فصاعدا مع انه كلام لغة واصطلاحا
وفي اشتراط كون الحرفين موضوعين لمعنى وجهان وقطع المص بعدم اعتباره وتظهر الفائدة في الحرفين الحادثين من
التنحنح ونحوه وقطع العلامة بكونهما غير مبطلين محتجا بانهما ليسا من جنس الكلام وهو حسن واعلم ان في جعل هذه
التروك من الشرايط تجوزا ظاهرا فان الشرط يعتبر كونه متقدما على المشروط ومقارنا له والامر هنا ليس كذلك و
ترك الفعل الكثير عادة وهو ما يخرج به فاعله عن كونه مصليا عرفا ولا عبرة بالعدد فقد يكون الكثير فيه قليلا
كحركة الاصابع والقليل فيه كثيرا كالوثبة الفاحشة ويعتبر فيه التوالي فلو تفرق بحيث حصلت الكثرة في جميع الصلوة
ولم يتحقق الوصف في المجتمع منها لم يضر ومن هنا كان النبي يحمل امامة وهي ابنة ابنته ويضعها كلما سجد ثم يحملها
اذا قام ولا يقدح القليل كلبس العمامة والرداء ومسح الجبهة وقتل الحية والعقرب وهما منصوصان وترك السكوت
الطويل المخرج عن كونه مصليا عادة ولو خرج به عن كونه قاريا بطلت القراءة خاصة وترك البكاء بالمد وهو ما اشتمل
منه على صوت لا مجرد خروج الدمع مع احتماله له لان البكاء مقصورا والشك في كون الوارد منه في النص مقصورا او
ممدودا واصالة عدم المد معارض باصالة صحة الصلوة فيبقى الشك في عروض المبطل مقتضيا لبقاء حكم الصحة وانما
يشترط ترك البكاء للدنيا كذهاب مال وفقد محبوب ان وقع على وجه فهري في وجه واحترز بها عن الاخرة فان البكاء
لها كذكر الجنة والنار ودرجات المقربين الى حضرته ودركات المبعدين عن رحمته من افضل الاعمال ولو خرج منه
حرفان فكما سلف وترك القهقهة وهي الضحك المشتمل على الصوت وان لم يكن فيه ترجيع ولا شدة ويكفي فيها
وفي البكاء مسماهما فمن ثم اطلق ولو وقعت على وجه لا يمكن دفعه ففيه وجهان واستقرب المص في كري البطلان و
التطبيق وهو وضع احدى الراحتين على الاخرى ثم جعلهما بين ركبتيه لما روي من النهي عنه والمستند ضعيف والمنافاة به
من حيث الفعل منتفية فالقول بالجواز اقوى وعليه المص في كري والكتف وهو وضع احدى اليدين على الاخرى بحايل
وغيره فوق السرة وتحتها بالكف عليه وعلى الزند لاطلاق النهي عن التكفير الشامل لجميع ذلك الا لتقية فيجوز
منه ما تادت به بل يجب وان كان عندهم سنة مع ظن الضرر بتركها لكن لا تبطل الصلوة بتركها حينئذ لو خالف لتعلق النهي
بامر خارج بخلاف المخالفة في غسل الوضوء بالمسح والالتفات الى ما وراءه ان كان بيده اجمع وكذا بوجهه عند المص
وان كان الفرض بعيدا اما الى ما دون ذلك كاليمين واليسار فيكره بالوجه ويبطل بالبدن عمدا من حيث الانحراف

عن القبلة والاكل والشرب وان كان قليلاً كاللقمة اما المنافاة فيهما وضع الصلوة اولان تناول الماكول والمشروب ووضعه

فى الفم وازدراده افعال كثيرة وكلاهما ضعيف اذ لا دليل على اصل المنافاة فالاقوى الاعتبار الكثرة فيهما عرفا

فيرجعان الى الفعل الكثير وهو اختيار المص فى كتبه الثلثة الا فى الوتر لمريد الصوم وهو عطشان فيشرب اذا لم يستدع

منافيا غيره وخاف فجاة الصبح قبل اكمال غرضه منه ولا فرق فيه بين الواجب والمندوب واعلم ان هذه المذكورات

اجمع انما تنافى الصلوة مع تعمدها عند المص مط وبعضها اجماعا وانما لم يقيد هنا اكتفاء باشتراطه تركها فان ذلك

يقتضى التكليف به المتوقف على الذكر لان الناسى غير مكلف ابتداء نعم الفعل الكثير ربما توقف المص فى تقييده بالعمد

لانه اطلقه فى البيان ونسب التقييد فى الذكرى الى الاصحاب وفى تر الى المشهور وفى الرسالة الالفية جعله من قسم المنافى مط

ولا يخ اطلاقه هنا من ذلك لانه على التقييد الحاقا له بالباقى نعم لو استلزم الفعل الكثير ناسيا انمحاء صورة الصلوة

راسا توجه البطلان ايض لكن الاصحاب اطلقوا الحكم **السابع** الاسلام فلا تصح العبادة مط فتدخل الصلوة من

الكافر مط وان كان مرتدا مليا او فطريا وان وجبت عليه كما هو قول الاكثر خلافا لابى حنيفة حيث زعم انه غير مكلف

بالفروع فلا يعاقب على تركها وتحقيق المسئلة فى الاصول والتمييز بان يكون له قوة يمكنه بها معرفة افعال الصلوة

ليميز الشرط من الفعل ويقصد بسببه فعل العبادة فلا تصح من المجنون والمغمى عليه والصبى غير المميز لافعالها

بحيث لا يفرق ما هو شرط فيها وغير شرط وما هو واجب وغير واجب اذا نبه عليه ويمرن الصبى على الصلوة لست وفى

البيان لسبع وكلاهما مروى ويضرب عليها لتسع وروى لعشر ويتخير بين نية الوجوب والندب والمراد بالتمرين التعويد على

افعال المكلفين ليعتادها قبل البلوغ فلا يشق عليه بعده **الفصل الثالث فى كيفية الصلوة** و

تستحب قبل الشروع فى الصلوة الاذان والاقامة وانما جعلهما من الكيفية خلافا للمشهور من جعلهما من المقدمات

نظرا الى مقارنة الاقامة لها غالبا لبطلانها بالكلام ونحوه بينها وبين الصلوة وكونهما احد الجزئين فكانا كالجزء

المقارن كما دخلت النية فيها مع انها خارجة عنها متقدمة عليها على التحقيق وكيفيتهما بان ينويهما اولا لانهما

عبادة فيفتقر فى الثواب عليهما الى النية الا ما شذ ويكبر اربعا فى اول الاذان ثم التشهدان بالتوحيد والرسالة

ثم الحيعلات الثلث ثم التكبير ثم التهليل مثنى مثنى فهذه ثمانية عشر فصلا والاقامة مثنى فى جميع فصولها وهى

فصول الاذان الا ما يخرجه ويزيد بعد حى على خير العمل قد قامت الصلوة مرتين ويهلل فى اخرها مرة واحدة ففصولها

سبعة عشر تنقص عن الاذان ثلثة ويزيد اثنين فهذه جملة الفصول المنقولة شرعا ولا يجوز اعتقاد شرعية غير هذه

الفصول فى الاذان والاقامة كالتشهد بالولاية لعلى وان محمدا وآله خير البرية او خير البشر وان كان الواقع كذلك فما

كل واقع حقا يجوز ادخاله فى العبادات الموظفة شرعا المحدودة من الله تع فيكون ادخال ذلك فيها بدعة وتشريعا

كما لو زاد فى الصلوة ركعة او تشهدا ونحو ذلك من العبادات وبالجملة فذلك من احكام الايمان لا من فصول الاذان

قال الصدوق ره ان ادخال ذلك فيه من وضع المفوضة وهم طائفة من الغلاة ولو فعل هذه الزيادة او احدها

بنية انه منه اثم فى اعتقاده ولا يبطل الاذان بفعله وبدون اعتقاد ذلك لا حرج وفى المبسوط اطلق عدم الاثم

به ومثله المص فى البيان واستحبابهما ثابت فى الخمس اليومية خاصة دون غيرها من الصلوات وان كانت واجبة

بل يقول المؤذن للواجب منها الصلوة ثلثا بنصب الاولين او رفعهما او بالتفريق اداء وقضاء للمنفرد والجامع و

قيل والقائل به المرتضى والشيخان يجبان فى الجماعة لا بمعنى اشتراطهما فى الصحة بل فى ثواب الجماعة على ما صرح به الشيخ

فى ط وكذا فتره بر المص فى شرعنهم مط وبنا كدان فى الجهرية وخصوصا الغداة والمغرب بل اوجبهما فيهما الحسن مط والمرتضى فيهما على الرجال واضاف اليهما الجمعة ومثله ابن الجنيد واضاف الاول الاقامة مط والثانى هى على الرجال مط وليتا كذلك الا انه اجتزء من النساء بالتكبير والشهادتين ويستحبان للنساء سرا ويجوزان جهرا اذا لم يسمع الاجانب من الرجال ويعتد باذانهن لغيرهن ولو نسيهما المصلى ولم يذكر حتى افتتح الصلوة تداركهما ما لم يركع فى الاصح وقيل يرجع العامد دون الناسى ويرجع ايض للاقامة لو نسيها لا للاذان وحده ويسقطان عن الجماعة الثانية اذا حضرت لتصلى فى مكان فوجدت جماعة اخرى قد اذنت واقامت وائتمت الصلوة ما لم يتفرق الاولى بان يبقى شخص منها ولو واحدا معقبا فلو لم يبق منها احد كذلك وان لم يتفرق بالابدان لم يسقطا عن الثانية وكذا يسقطان عن المنفرد بطريق اولى لو كان السابق منفردا لم يسقطا عن الثانى مط ويشترط اتحاد الصلوتين او الوقت والمكان عرفا وفى اشتراط كونه مسجدا وجهان وظ الاطلاق عدم الاشتراط وهو الذى اختاره المص فى كرى ويظهر من فحوى الاخبار ان الحكمة فى ذلك مراعات جانب الامام السابق فى عدم تصوير الثانية بصورة الجماعة ومزاياها ولا يشترط العلم باذان الاولى واقامتها بل عدم العلم باهمالها لهما مع احتمال السقوط عن الثانية مط عملا باطلاق النص ومراعات الحكمة ويسقط الاذان فى عصر عرفة لمن كان بها والجمعة وعشاء ليلة المزدلفة وهى المشعر والحكمة فيه مع النص استحباب الجمع بين الصلوتين و الاصل فى الاذان الاعلام فمن حضر الاولى صلى الثانية فكانتا كالصلوة الواحدة وكذا يسقط فى الثانية عن كل جامع ولو جوازا والاذان لصاحبة الوقت فان جمع فى وقت الاولى اذن لها واقام ثم اقام للثانية وان جمع فى وقت الثانية اذن اولا بنية الثانية ثم اقام للاولى ثم للثانية وهل سقوطه فى هذه المواضع رخصة فيجوز الاذان ام عزيمة فلا يشرع وجهان من انه عبادة توقيفية ولا نص عليه هنا بخصوصه والعموم مخصص بفعل النبى صلعم فانه جمع بين الظهرين و العشائين بغير مانع باذان واقامتين وكذا فى تلك المواضع والظ انه لمكان الجمع لا لخصوصية البقعة ومن انه ذكر الله فلا وجه لسقوطه اصلا بل تخفيفا ورخصة ويشكل بمنع كونه بجميع فصوله ذكرا وبان الكلام فى خصوصية العبادة لا فى مطلق الذكر وقد صرح جماعة من الاصحاب منهم العلامة بتحريمه فى الثلثة الاول واطلق الباقون سقوطه مع مطلق الجمع واختلف كلام المص رة ففى كرى توقف فى كراهته فى الثلثة استنادا الى عدم وقوفه على نص ولا فتوى ثم حكم بنفى الكراهة وجزم بانتفاء التحريم فيها وبيقاء الاستحباب فى الجمع بغيرها مأولا الساقط بانه اذان الاعلام وان الباقى اذان الذكر والاعظام وفى س قريب من ذلك فانه ربما قيل بكراهته فى الثلاثة وبالغ من قال بالتحريم وفى البيان الاقرب ان الاذان فى الثلثة حرام مع اعتقاد شرعيته وتوقف فى غيرها والظ التحريم فيما لا اجماع على استحبابه منها لما ذكرناه واما تقسيم الاذان الى القسمين فاضعف لانه عبادة خاصة اصلها الاعلام وبعضها ذكر وبعضها غير ذكر وتادى وظيفته بايقاعه سرا ينافى اعتبار اصله والجعلات ينافى كرى بل هو قسم ثالث وسنة متبعة ولم يوقعها الشارع فى هذه المواضع فتكون بدعة نعم قد يقال ان مطلق البدعة ليس بمحرم بل ربما قسمها بعضهم الى الاحكام الخمسة ومع ذلك لا يثبت الجواز ويستحب رفع الصوت بهما للرجل بل لمطلق الذكر اما الانثى فتسر بهما كما تقدم وكذا الخنثى والترتيل فيه ببيان حروفه واطالة وقوفه من غير استعجال والحدر وهو الاسراع فيها بقصر الوقف على كل فصل لا تركه لكراهة اعرابهما حتى لو ترك الوقف اصلا فالتسكين اولى من الاعراب فانه لغة عربية والاعراب مرغوب عنه شرعا ولو اعرب ح ترك الافضل ولم

تبطل اما اللحن فهي تبطل انهما به وجهان ويتجه البطلان لو غير المعنى كنصب رسول الله لعدم تمامية الجملة به لفوات المقصود
لغة وان قصده اذ لا يكفي قصد العبادة اللفظية عن لفظها والمؤذن الراتب يقف على مرتفع ليكون ابلغ في رفع
الصوت وابلاغه المصلين وغيره يقتصر عنه مراعاة لجانبه حتى يكره سبقه به ما لم يفرط بالتاخير واستقبال القبلة
في جميع الفصول خصوصاً الاقامة ويكره الالتفات ببعض فصوله يميناً وشمالاً وان كان على المنارة عندنا والفصل
بينهما بركعتين ولو من الراتبة او سجدة او جلسة والنص ورد بالجلوس ويمكن دخول السجدة فيه فانها جلوس و
زيادة مع اشتمالها على مزية زائدة او خطوة ولم يجد بها المص في كرى حديثاً لكنها مشهورة او سكتة وهي مروية
في المغرب خاصة ونسبها في كرى الى كلام الاصحاب مع السجدة والخطوة وقد ورد النص بالفصل بتسبيحة فلو ذكرها
كان حسناً ويختص المغرب بالاخيرين الخطوة والسكتة اما السكتة فمروية واما الخطوة فكما تقدم وروى في الجلسة
وانه اذا فعلها كان كالمتشحط بدمه في سبيل الله فكان ذكرها اولى ويكره الكلام في خلالهما خصوصاً الاقامة
ولا يعيده به ما لم يخرج به عن الموالاة ويعيدها به مطلقاً على ما افتى به المص وغيره والنص ورد باعادتها بالكلام بعدها
ويستحب الطهارة حالتهما وفي الاقامة آكد وليست شرطاً فيهما عندنا من الحدثين نعم لو اوقعه في المسجد بالاكبر لغى
للنهي المفسد للعبادة والحكاية لغير المؤذن اذا سمعه كما يقول المؤذن وان كان في الصلوة الا الحيعلات فيها فيبدلها
بالحولقة ولو حكاها بطلت لانها ليست ذكراً وكذا يجوز ابدالها في غيرها ووقت حكاية الفصل بعد فراغ المؤذن
منه او معه وليقطع الكلام اذا سمعه غير الحكاية وان كان قرآناً ولو دخل المسجد اخر التحية الى الفراغ منه ثم يجب
القيام حالة النية والتكبير والقراءة وانما قدمه على النية والتكبير مع انه لا يجب قبلهما لكونه شرطاً فيهما والشرط
مقدم على المشروط وقد اخره المص عنهما في كرى وس نظراً الى ذلك وليتمحض جزء من الصلوة وفي الالفية اخره
عن القراءة ليجعله واجباً في الثلاثة ولكل وجه مستقلاً به غير مستند الى شيء بحيث لو ازيل السناد سقط
مع المكنة فان عجز عن الاستقلال في الجميع ففي البعض ويستند فيما يعجز عنه فان عجز عن الاستقلال اصلاً
اعتمد على شيء مقدماً على القعود فيجب تحصيل ما يعتمد عليه ولو باجرة مع الامكان فان عجز عنه ولو بالاعتماد
او قدر عليه ولكن عجز عن تحصيله قعد مستقلاً كما مر فان عجز اعتمد فان عجز عنه اضطجع على جانبه الايمن فان عجز فعلى
الايسر هذا هو الاقوى ومختاره في كتبه الثلاثة ويفهم منه هنا التخيير وهو قول ويجب الاستقبال بوجهه
فان عجز عنهما استلقى على ظهره وجعل باطن قدميه الى القبلة ووجهه بحيث لو جلس كان مستقبلاً كالمحتضر
والمراد بالعجز في هذه المراتب حصول مشقة كثيرة لا يتحمل عادة سواء نشأ منها زيادة مرض او حدوثه او بطؤ برئه
او مجرد المشقة البالغة لا العجز الكلي ويومي للركوع والسجود بالراس ان عجز عنهما ويجب تقريب الجبهة الى ما يصح
السجود عليه او تقريبه اليها والاعتماد بها عليه ووضع باقي المساجد معتمداً وبدونه لو تعذر الاعتماد وهذه
الاحكام آتية في جميع المراتب السابقة وحيث يومي لهما براسه يزيد السجود انخفاضاً مع الامكان فان عجز
عن الايماء به غمض عينيه لهما مزيداً للسجود تغميضاً وفتحهما بالفتح لرفعهما وان لم يكن مبصراً مع امكان الفتح
قاصداً بالابدال تلك الافعال والا اجرى الافعال على قلبه كل واحد في محله والاذكار على لسانه والا اخطرها
بالبال ويلحق البدل لحكم المبدل في الركنية زيادة ونقصاناً مع القصد وقيل مط والنية وهي القصد الى
الصلوة المعينة ولما كان القصد متوقفاً على تعيين المقصود بوجه ليمكن توجه القصد اليه اعتبر فيها احضار ذات

الصلوة وصفاتها المميزة لها حيث تكون مشتركة والقصد الى هذا المعين متقربا ويلزم من ذلك كونها معينة الفرض
من ظهر او عصر او غيرهما والاداء ان كان فعلها في وقتها او القضاء ان كان في غير وقتها والوجوب والظاهر ان المراد به الوجوب
غاية لان قصد الفرض اشارة الى نوع الصلوة لان الفرض قد يراد به ذلك الا انه غير مصطلح شرعا ولقد كان اولى بنا
على ان الوجوب الغائي لا دليل على وجوبه كما نبه عليه المص في كري ولكنه مشهور فيجري عليه هنا او الندب ان كان مندوبا
اما بالعارض كالمعادة لئلا ينافي الفرض الاول اذ يكفي في اطلاق الفرض عليه ح كونه كك بالاصل او ما هو اعم بان يراد
بالفرض او لا ما هو اعم من الواجب كما ذكر في الاحتمال وهذا قرينة اخرى عليه وهذه الامور كلها مميزات للفعل المنوي لا اجزا
للنية لانها امر واحد بسيط وهو القصد وانما التركيب في متعلقه ومعروضه وهو الصلوة الواجبة او المندوبة
المؤداة او المقضاة وعلى اعتبار وجوب المعلل يكون آخر المميزات ما قبل الواجب فيكون قصده لوجوبه اشارة الى ما يقوله
المتكلمون من انه يجب فعل الواجب لوجوبه او ندبه او لوجههما من الشكر او اللطف او الامر او المركب منها او من بعضها على
اختلاف الاراء ووجوب ذلك امر مرغوب عنه اذ لم يحققه المحققون فكيف يكلف به غيرهم والقربة وهي غاية الفعل المتعبد
به فالمراد قرب الشرف لا الزمان والمكان لتنزهه تع عنهما واتى بها لورودها كثيرا في الكتاب والسنة ولو جعلها
لله تع كفى وقد تلخص من ذلك ان المعتبر في النية ان يخطر بباله مثلا صلوة الظهر الواجبة المؤداة ويقصد فعلها لله تع
وهذا امر سهل وتكليف يسير قل ان ينفك عن ذهن المكلف عند ارادته الصلوة وكذا غيرها وتجشمها زيادة على ذلك
وسواس شيطاني وقد امرنا بالاستعاذة منه والبعد عنه وتكبيرة الاحرام نسبت اليه لان بها يحصل الدخول في الصلوة
ويحرم ما كان يحل لا قبلها من الكلام وغيره ويجب التلفظ بها باللفظ المشهور بالعربية تاسيا بصاحب الشرع حيث
فعل كك وامر بالتاسي به وكذا تعتبر العربية في ساير الاذكار الواجبة اما المندوبة فيصح بها وبغيرها في اشهر القولين
هذا مع القدرة عليها اما مع العجز وضيق الوقت عن التعلم فاتي بها حسب ما يعرفه من اللغات فان تعدد تخير مراعيا
ما اشتملت عليه من المعنى ومنه الافضلية ويجب المقارنة للنية بحيث يكبر عند حضور القصد المذكور بالبال من
غير ان يتخلل بينهما زمان وان قل على المشهور والمعتبر حضور القصد عند اول جزء من التكبير وهو المفهوم من المقارنة
بينهما في عبارة المص لكنه في غيره اعتبر استمراره الى آخره الا مع العسر والاول اقوى واستدامة حكمها بمعنى ان لا يحدث نية
تنافيها ولو في بعض مميزات المنوي الى الفراغ من الصلوة فلو نوى الخروج منها ولو في ثاني الحال قبله او فعل بعض
المنافيات كك او الرياء ولو ببعض الافعال ونحو ذلك بطلت وقراءة الحمد وسورة كاملة في اشهر القولين الا
مع الضرورة كضيق وقت وحاجة يضر فوتها وجهالة لها مع العجز عن التعلم فتسقط السورة من غير تعويض عنها هذا في
الركعتين الاوليين سواء لم يكن غيرهما كالثنائية او كان كغيرها ويجزي في غيرهما من الركعات الحمد وحدها او التسبيح
بالاربع المشهورة اربعا بان يقولها مرة او تسعا باسقاط التكبير من الثلاث على ما دلت عليه رواية حريز او عشرا
باثباته في الاخيرة او اثنا عشرة بتكبير الاربع ثلثا ووجه الاجتزاء بالجميع ورود النص الصحيح بها ولا يقدح اسقاط
التكبير في الثاني لذلك ولقيام غيره مقامه وزيادة وحيث يؤدي الواجب بالاربع جاز ترك الزايد فيحتمل كونه مستحبا
نظرا الى ذلك وواجبا مخيرا التفاتا الى انه احد افراد الواجب وجواز تركه الى بدل وهو الاربع وان كان جزؤه كالركعتين
والاربع في مواضع التخيير وظاهر النص والفتوى الوجوب وبه صرح المص في كري وهو ظ العبارة هنا وعليه فلو شرع في الزايد
عازما عليه فهل يجب عليه البلوغ الى الاخرى يحتمله قضية للوجوب وان جاز تركه قبل الشروع والتخيير ثابت قبل الشروع

فيوجهه

قوله بمجرد الشروع فيها عمدا الخ ان يقصد انها القوة المنافية للنهي عن قراءة العزيمة لكن لا يقول فيها
انه يلزم من النهي بطلان الصلوٰة القراءة ولا يلزم بطلان الصلوٰة مع امكان تدارك القراءة الا ان
يقول مرضه ان يكون كلاما منهيا عنه والكلام المنهي عنه عندهم مبطل قوله على احد القولين

مبلغه على وجه او بتكرحذرا من تغيير الهيئة الواجبة ووجه العدم اصالة عدم وجوب الاكمال فينصرف الى كونه ذكر الله
ان لم يبلغ فردا آخر والحمد في غير الاوليين اولى من التسبيح مط لرواية محمد بن حكيم عن ابي الحسن ع وقد روي افضلية التسبيح مط
ولغير الامام ونساويهما وبحسبها اختلفت الاقوال واختلف اختيار المص فيضارح القراءة مط وفي س للامام والتسبيح
للمنفرد وفي البيان جعلهما له سواء وتردد في كرى والجمع بين الاخبار هنا لايخ من تعسف ويجب الجهر بالقراءة على المشهور
في الصبح واوليي العشائين والاخفات في البواقي للرجل والحق ان الجهر والاخفات كيفيتان متضادتان مط لا يجتمعان
في مادة واقل الجهران يسمعه من قرب منه صحيحا مع اشتمالها على الصوت الموجب لتسميته جهرا عرفا واكثره ان لا يبلغ العلو
المفرط واقل السران يسمع نفسه خاصة صحيحا او تقديرا واكثره ان لا يبلغ اقل الجهر ولا جهر على المراة وجوبا بل تتخير
بينه وبين السر في مواضعه اذا لم يسمعها من يحرم استماعه صوتها والسر افضل لها مط ويتخير الخنثى بينهما في مواضع
الجهران لم يسمعها الاجنبي والا تعين الاخفات وربما قيل بوجوب الجهر عليها مراعية عدم سماع الاجنبي مع الامكان
والا وجب الاخفات وهو احوط ثم الترتيل للقراءة وهو لغة الترسل فيها والتبيين بغير بغي وشرعا قال في كرى هو
حفظ الوقوف واداء الحروف وهو المروي عن ابن عباس رض وقريب منه عن علي ع الا انه قال وبيان الحروف بدل
ادائها والوقوف على مواضعه وهي مائم لفظا ومعنى او احدهما والافضل التام ثم الحسن ثم الكافي على ما هو مقرر
في محله ولقد كان يغني عنه ذكر الترتيل على ما فسره به المص فالجمع بينهما تاكيد نعم يحسن الجمع بينهما لو فسر الترتيل بانه
تبيين الحروف من غير مبالغة كما فسره به في المعتبر وهي او بيان الحروف واظهارها من غير مد يشبه الغناء كما فسره به في نهاية
وهو الموافق لتعريف اهل اللغة وتعمد الاعراب اما باظهار حركاته وبيانها بيانا شافيا بحيث لا يندمج بعضها
في بعض الى حد لا يبلغ المنع او بان لا يكثر الوقوف الموجب للسكون خصوصا في الموضع المرجوح ومثله حكم البناء
وسؤال الرحمة والتعوذ من النقمة عند آيتيهما مستحب خبر للترتيل وما عطف عليه وعطفها بثم الدال على التراخي
لما بين الواجب والندب من التغاير وكذا يستحب تطويل السورة في الصبح كهل اتى وعم لا مطلق التطويل وتوسطها
في الظهر والعشاء كهل اتاك والاعلى كذلك وقصرها في العصر والمغرب بما دون ذلك وانما اطلق ولم يخص المفصل
بسور المفصل لعدم النص على تعيينه بخصوصه عندنا وانما الوارد في نصوصنا هذه السور وامثالها لكن المص في
غيره قيدوا الاقسام بالمفصل والمراد به ما بعد محمد او الفتح او الحجرات او الصف او الصافات الى آخر القرآن وفي
مبدئه اقوال اخر اشهرها الاول سمي مفصلا لكثرة فواصله بالبسملة بالاضافة الى باقي القرآن او لما فيه من الحكم
المفصل لعدم المنسوخ منه وكذا يستحب قصر السورة مع خوف الضيق بل قد يجب واختيار هل اتى وهل اتاك في
صبح الاثنين وصبح الخميس فمن قراهما في اليومين وقاه الله شرهما وسورة الجمعة والمنافقين في ظهريها وجمعتها
على طريق الاستحباب في المشهور وروي ان من تركهما فيهما متعمدا فلا صلوٰة له حتى قيل بوجوب قراءتهما في الجمعة وظهرها لذلك
وحملت الرواية على تاكد الاستحباب جمعا والجمعة والتوحيد في صبحها وقيل الجمعة والمنافقين وهو مروي ايضا
والجمعة والاعلى في عشائيها المغرب والعشاء وروي في المغرب الجمعة والتوحيد ولا مشاحة في ذلك لانه مقام استحباب
ويحرم قراءة العزيمة في الفريضة على اشهر القولين فتبطل بمجرد الشروع فيها عمدا للنهي ولو شرع فيها ساهيا عدل
عنها وان تجاوز نصفها ما لم يتجاوز موضع السجود ومعه ففي العدول او اكمالها والاجتزاء بها مع قضاء السجود
بعدها وجهان ومال المص في كرى الى الاول واحترز بالفريضة عن النافلة فيجوز قراءتها ويسجد لها في محله وكذا

حكم ببطلان الصلوة مع الاقتداء بالمخالف بان من تجوز منا قرائة العزيمة في الفريضة لا مانع له من الاقتداء بالمخالف لان الاتيان بصورة الاقتداء فيجب ان يعيد الصلوة
فاجاب بان القائل بالجواز منا لا يقول بالسجود لها في الصلوة فلا منع من الاقتداء بالمخالف من جهة قرائة العزيمة يعني لو الزمه عدم الحضور معهم ولم يكن تعيينه في
عدم الحضور لكن لو حضر لزم الاقتداء تقية فلا منع عليه الحضور من جهة قرائة العزيمة والمراد من المنع عدم الاعتداد بالصلوة يعني لا نقول بعدم
اعتداده بالصلوة من اجل قرائة العزيمة بل من جهة انه اذا حضر يلزمه السجود فيفعل ما يعتقد المأموم بطلان الصلوة به وهو السجود ولا يكفي الايماء

لو استمع فيها الى قارئ او سمع على اجود القولين ويحرم استماعها في الفريضة فان فعل او سمع اتفاقا وقلنا بوجوبه
لها اومأ لها وقضاها بعد الصلوة ولو صلى مع مخالف تقية فقراها تابعه في السجود ولم يعتد بها على الاقوى والقائل
بجوازها منا لا يقول بالسجود لها في الصلوة فلا منع من الاقتداء به من هذه الجهة بل من حيث فعله ما يعتقد المأموم
الابطال به ويستحب الجهر بالقرائة في نوافل الليل والسر في نوافل النهار وكذا قيل في غيرها من الفرائض بمعنى استحباب
الجهر بالليلية منها والسر في نظيرها نهارا كالكسوفين اما ما لا نظير له فالجهر مطلقا كالجمعة والعيد والزلزلة والاقوى
في الكسوفين ذلك لعدم اختصاص الخسوف بالليل وجاهل الحمد يجب عليه التعلم مع امكانه وسعة الوقت فان ضاق
الوقت قرء ما يحسن منها اي من الحمد هذا اذا سمي قرانا فان لم يسم لقلته فهو كالجاهل بها اجمع وهل يقتصر عليه
او يعوض عن الفائت ظاهر العبارة الاول وقيل الثاني وهو الاشهر ثم ان لم يعلم غيرها من القرآن كرر ما يعلمه بقدر
الفائت وان علم ففي التعويض عنها او منه قولان ماخذهما كون الابعاض اقرب اليها وان الشيء الواحد لا يكون اصلا
وبدلا وعلى التقديرين فيجب مساواته له في الحروف وقيل في الآيات والاول اشهر ويجب مراعاة الترتيب بين
البدل والمبدل فان علم الاول اخر البدل او الاخر قدمه او الطرفين وسطه او الوسط حفه به وهكذا ولو امكنه الائتمام
قدم على ذلك لانه في حكم القرائة تامة ومثله ما لو امكنه متابعة قارء او القرائة من المصحف بل قيل باجزائه
اختيارا والاولى اختصاصه بالنافلة فان لم يحسن شيئا منها قرء من غيرها بقدرها اي بقدر الحمد حروفا
وحروفها مائة وخمسة وخمسون حرفا بالبسملة الا لمن قرء مالك فانها تزيد حرفا ويجوز الاقتصار على الاقل ثم قرء
السورة ان كان يحسن سورة تامة ولو بتكرارها عنهما مراعيا في البدل المساواة فان تعذر ذلك كله ولم يحسن شيئا
من القرائة ذكر الله تعالى بقدرها اي بقدر الحمد خاصة اما السورة فساقطة كما مر وهل يجزي مطلق الذكر ام يعتبر
الواجب في الاخيرتين قولان اختار ثانيهما المصنف في ذكرى لثبوت بدليته عنها في الجملة وقيل يجزي مطلق الذكر وان لم
يكن بقدرها عملا بمطلق الامر والاول اولى ولو لم يحسن الذكر قيل وقف بقدرها لانه كان يلزمه عند القدرة على
القرائة قيام وقرائة فاذا فات احدهما بقي الآخر وهو حسن والضحى والم نشرح سورة واحدة والفيل ولايلاف سورة
في المشهور فلو قرء احديهما في ركعة وجبت الاخرى على الترتيب والاخبار خالية من الدلالة على وحدتهما وانما دلت على
عدم اجزاء احديهما وفي بعضها تصريح بالتعدد مع الحكم المذكور والحكم من حيث الصلوة واحد وانما تظهر الفائدة في غيرها
وتجب البسملة بينهما على التقديرين في الاصح لثبوتها بينهما تواترا وكتبها في المصحف المجرد عن غير القرآن حتى النقطة
والاعراب ولا ينافي ذلك الوحدة لو سلمت كما في سورة النمل ثم يجب الركوع منحنيا الى ان تصل كفاه معا الى ركبتيه
فلا يكفي وصولهما بغير انحناء كالانخناس مع اخراج الركبتين او بهما والمراد بوصولهما بلوغهما قدرا لو اراد ايصالهما وصلتا
اذ لا يجب الملاصقة والمعتبر وصول جزء من باطنه لا جميعه ولا رؤس الاصابع مطمئنا فيه بحيث تستقر الاعضاء بقدر
واجب الذكر مع الامكان والذكر الواجب هو سبحان ربي العظيم وبحمده او سبحان الله ثلثا للمختار او مطلق الذكر
للمضطر وقيل يكفي المطلق مطلقا وهو اقوى لدلالة الاخبار الصحيحة عليه وما ورد في غيرها معينا غير مناف له لانه
بعض افراد الواجب الكلي تخييرا او به يحصل الجمع بينهما بخلاف ما لو قيدناه وعلى تقدير تعيينه فلفظه وبحمده واجب
ايضا تخييرا لا عينا لخلو كثير من الاخبار عنه ومثله القول في التسبيحة الكبرى مع كون بعضها ذكرا تاما ومعنى سبحان
ربي تنزيها له عن النقائص وهو منصوب على المصدر بمحذوف من جنسه ومتعلق الجار في وبحمده هو العامل المحذوف

التسبيح نعمة ولولاه لم يمكن التسبيح على ما قيل في تفسير قوله تعالى ونحن نسبح بحمدك ويمكن ان يكون المراد شكر لهذه النعمة من جهة
الحكمة في هذا النوع من التسبيح وليس الغرض دفع التوهم المذكور على ما يلوح من الكشاف والاجزل بحسب المعنى ان يقال ان التسبيح هو التنزيه
ورفع النقائص والحمد هو الثناء بالجميل فيكون الاول اشارة الى الصفات السلبية والثاني اشارة الى الصفات الثبوتية
يعني انزهه ربا من النقائص واثبت له صفات الجمال فيكون اشارة الى التوحيد ويمكن ان يكون التسبيح اشارة الى التنزيه
الذات عن النقائص بحيث يشمل الصفات الثبوتية والسلبية اذ سلب العجز ملازم للقدرة وكذا البواقي
ويكون المراد من الحمد الشكر بفعل الاعمال فيكون الاول اشارة الى الاقرار بجميع العقايد كما هي والثاني الى
الانقياد في الاوامر والنواهي ولا يخفى عليك وجه تقديم الاول على الثاني فتدبر

والتقدير سبحت الله تسبيحا وسبحانا وسبحته بحمده او بمعنى والحمد له نظير ما انت بنعمة ربك بمجنون اى والنعمة له ووضع
الرأس منه فاوهوى من غير دفع بطل مع التعمد واستند ذكره مع النسيان مطمئنا ولا حد لها بل مسماها فما زاد بحيث لا يخرج
بها عن كونه مصليا ويستحب التثليث في الذكر الاكبر فصاعدا الى ما يبلغ السأم فقد عد على الائمة ستون تسبيحة كبرى
الا ان يكون اماما فلا يزيد على الثلث الا مع حب المأموم من الاطالة وفي كون الواجب مع الزيادة على مرة الجميع او الاولى
ما مر في تسبيح الاخيرتين وان يكون العدد وترا خمسا او سبعا او ما زاد منه وعد الستين لا ينافيه لجواز الزيادة من
غير عد او بيان جواز المزدوج والدعاء امامه اى امام الذكر بالمنقول وهو اللهم لك ركعت الخ وتسوية الظهر حتى لو
صب عليه ماء لم يزل لاستوائه ومد العنق مستحضرا فيه امنت بك ولو ضربت عنقي والتجنيح بالعضدين والمرفقين
بان يخرجهما عن ملاصقة جنبيه فاتحا ابطيه كالجناحين ووضع اليدين على عيني الركبتين حالة الذكر اجمع مالئا
كفيه منهما والبداءة في الوضع باليمين حالة كونهما مفرجتين غير مضمومتي الاصابع والتكبير له قائما قبل الهوى
رافعا يديه الى حذاء شحمتي اذنيه كغيره من التكبيرات وقول سمع الله لمن حمده والحمد لله رب العالمين الخ في حال رفعه منه
مطمئنا ومعنى سمع هنا استجاب تضمينا ومن ثم عداه باللام كما عداه بالى في قوله تعالى لا يسمعون الى الملأ الاعلى لما ضمنه
معنى يصغون والا فاصل السماع متعد بنفسه وهو خبر معناه الدعاء لا الثناء على الحامد ويكره ان يركع ويداه تحت
ثيابه بل يكونان بارزتين او في كمه نسبه المصنف في الذكرى الى الاصحاب لعدم وقوفه على نص فيه ثم يجب سجدتان على
الاعضاء السبعة الجبهة والكفين والركبتين وابهامي الرجلين ويكفي من كل منها مسماه حتى الجبهة على الاقوى ولا
بد مع ذلك من الانحناء الى ما يساوي موقفه او يزيد عليه او ينقص عنه بما لا يزيد عن مقدار اربع اصابع مضمومة قائلا
فيهما سبحان ربي الاعلى وبحمده او ما مر من الثلاثة الصغرى اختيارا او مطلق الذكر اضطرارا او مطلقا على المختار مطمئنا
بقدره اختيارا ثم رفع رأسه بحيث يصير جالسا لا مطلق رفعه مطمئنا حال الرفع بمسماه ويستحب الطمأنينة بضم
الطاء عقيب السجدة الثانية وهي المسماة بجلسة الاستراحة استحبابا مؤكدا بل قيل بوجوبها والزيادة على الذكر
الواجب بعدد وتر ودونه غيره والدعاء امام الذكر وهو اللهم لك سجدت الخ والتكبيرات الاربع للسجدتين احديها
بعد رفعه من الركوع مطمئنا فيه وثانيتها بعد رفعه من السجدة الاولى جالسا مطمئنا وثالثتها قبل الهوى الى الثانية
كذلك ورابعتها بعد رفعه منه معتدلا والتخوية للرجل بل مطلق الذكر اما في الهوي اليه بان يسبق بيديه ثم يهوى بركبتيه
لما روي ان عليا عليه السلام كان اذا سجد يتخوى كما يتخوى البعير الضامر يعني عند بروكه او بمعنى تجافي الاعضاء حالة السجود بان
يجنح بمرفقيه ويرفعهما عن الارض ولا يفترشهما كافتراش الاسد ويسمى هذا تخوية لانه القاء الخوى بين الاعضاء وكلاهما
مستحب للرجل دون المرأة بل تسبق في هويها بركبتيها وتبدأ بالقعود وتفترش ذراعيها حالته لانه استر وكذا الخنثى
لانه احوط وفي كون ترك ما سماها تخوية كما ذكرناه والتورك بين السجدتين بان يجلس على وركه الايسر ويخرج رجليه جميعا من
تحته جاعلا رجله اليسرى الى الارض وظاهر قدمه اليمنى على باطن اليسرى ويفضي بمقعدته الى الارض هذا في الذكر اما الانثى فترفع
ركبتيها وتضع باطن كفيها على فخذيها مضمومتي الاصابع ثم يجب التشهد عقيب الركعة الثانية التي تمامها القيام
من السجدة الثانية وكذا يجب اخر الصلوة اذا كانت ثلاثية او رباعية وهو اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك
له واشهد ان محمدا عبده ورسوله اللهم صل على محمد وال محمد واطلاق التشهد على ما يشمل الصلوة على محمد وآله اما تغليب
او حقيقة شرعية وما اختاره من صيغته اكملها وهي مجزية بالاجماع الا انه غير متعين عند المصنف بل يجوز عنده حذف

وحده لا شريك له ولفظ عبده مط او مع اضافة الرسول الى المظهر وعلى هذا فما ذكرهنا يجب مخيرا كزيادة التسبيح ويمكن ان

يريد اختصاصه بالا لا لان النص الصحيح عليه وفي البيان تردد في وجوب ما حذفناه ثم اختار وجوبه مخيرا او يجب التشهد جالسا

مطمئنا بقدره ويستحب التورك حالته كامر والزيادة في الثناء والدعاء قبله وفي اثنائه وبعده بالمنقول ثم يجب التسليم

على اجود القولين عنده واحوطهما عندنا وله عبارتان السلم علينا وعلى عباد الله الصالحين او السلم عليكم ورحمة الله وبركاته

مخير فيهما وبايهما بدأ كان هو الواجب وخرج به من الصلوة واستحب الاخرى اما العبارة الاولى فعلى الاجتزاء بها والخروج

من الصلوة دلت الاخبار الكثيرة واما الثانية فمخرجة بالاجماع نقله المص وغيره وفي بعض الاخبار تقديم الاولى مع التسليم

المستحب والخروج بالثاني وعليه المص في كرى والبيان واما جعل الثاني مستحبا كيف كان كما اختاره المص هنا فليس عليه

دليل واضح وقد اختلف فيه كلام المص فاختاره هنا وهو من آخر ما صنفه وفي الرسالة الالفية وهي من اوله وفي البيان

انكره غاية الانكار فقال بعد البحث عن الصيغة الاولى واوجبها بعض المتاخرين وخير بينها وبين السلم عليكم وجعل

الثانية منهما مستحبة وارتكب جواز السلم علينا وعلى عباد الله الصالحين بعد السلم عليكم ولم يذكر ذلك في خبر و

لا مصنف بل القائلون بوجوب التسليم واستحبابه يجعلونها مقدمة عليه وفي كرى نقل وجوب الصيغتين تخييرا

عن بعض المتاخرين وقال انه قوي متين الا انه لا قائل به من القدماء وكيف يخفى عليهم مثله لو كان حقا ثم قال ان الاحتياط

للدين الاتيان بالصيغتين جميعا بادئا بالسلم علينا لا بالعكس فانه لم يات به خبر منقول ولا مصنف مشهور سوى ما في بعض كتب

المحقق ويعتقد ندب السلم علينا ووجوب الصيغة الاخرى وما جعله احتياطا قد ابطله في الرسالة الالفية فقال فيها

ان من الواجب جعل المخرج ما تقدم من احدى العبارتين فلو جعله الثانية لم يجز وبعد ذلك كله فالاقوى الاجتزاء في الخروج

بكل واحدة منهما والمشهور في الاخبار تقديم السلم علينا اه مع التسليم المستحب الا انه ليس احتياطا كما ذكره في كرى لما قد عرفت

من حكمه بخلافه فضلا عن غيره ويستحب فيه التورك كما مر وايماء المنفرد بالتسليم الى القبلة ثم يومي بمؤخر عينيه عن يمينه

اما الاول فلم نقف على مستنده وانما النص والفتوى على كونه الى القبلة بغير ايماء وفي كرى ادعى الاجماع على نفي الايماء

الى القبلة بالصيغتين وقد اثبته هنا وفي النفلية واما الثاني فذكره الشيخ وتبعه عليه الجماعة واستدلوا

عليه بالايفيد والامام يومي بصفحة وجهه يمينا بمعنى انه يبتدئ الى القبلة ثم يشير بباقيه الى اليمين بوجهه والمأموم

كذلك اي يومي بصفحة وجهه كالامام مقتصرا على تسليمة واحدة ان لم يكن على يساره احد وان كان على يساره احد سلم

اخرى بصيغة السلم عليكم موميا بوجهه الى يساره ايضا وجعل ابنا بابويه الحائط كافيا في استحباب التسليمتين

للمأموم والكلام فيه وفي الايماء بالصفحة كالايماء بمؤخر العين من عدم الدلالة عليه ظاهرا لكنه مشهور بين

الاصحاب لا راد له وليقصد المصلي بصيغة الخطاب في تسليمه الانبياء والملائكة والائمة والمسلمين من الانس والجن

بان يحضرهم بباله ويخاطبهم به والا كان تسليمه بصيغة الخطاب لغوا وان كان مخرجا عن العهدة ويقصد المأموم

مع ما ذكر الرد على الامام لانه داخل فيمن حياه بل يستحب للامام قصد المأمومين به على الخصوص مضافا الى غيرهم

ولو كانت وظيفة المأموم التسليم مرتين فليقصد بالاولى الرد على الامام وبالثانية مقصده ويستحب السلم

المشهور وقيل الواجب هو السلم عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلم على انبياء الله ورسله السلم على

جبرئيل وميكائيل والملائكة المقربين السلم على محمد بن عبد الله خاتم النبيين لا نبي بعده

الفصل الرابع

في باقي مستحباتها قد ذكر في تضاعيفها وقبلها جملة منها وبقي جملة اخرى وهي ترتيل التكبير بتبيين حروفه

واظهارها شافيا ورفع اليدين بها الى حذاء شحمتى اذنيه كما مر فى تكبير الركوع ولقد كان بيانه فى تكبير الاحرام اولى منه فيه
لانه اولها والقول بوجوبه فيه زيادة مستقبل القبلة ببطون اليدين حالة الرفع مجموعة الاصابع مبسوطة الابهامين
على اشهر القولين وقيل بضمهما اليها مبتديا به عند ابتداء الرفع وبالوضع عند انتهائه على اصح الاقوال والتوجه بسبع
تكبيرات اول الصلوة قبل تكبيرة الاحرام وهو الافضل او بعدها او بالتفريق فى كل صلوة فرض ونفل على الاقوى سرا
مط يكبر ثلثا منها ويدعو بقوله اللهم انت الملك الحق اه واثنتين ويدعو بقوله لبيك وسعديك اه وواحدة ويدعو
بقوله يا محسن قد اتاك المسئ وروى انه يجعل هذا الدعاء قبل التكبيرات ولا يدعو بعد السادسة وعليه المصنف فى كرى
مع نقله ما هنا وس والنفلية وفى البيان كما هنا والكل حسن وروى جعلها ولاء من غير دعاء بينها والاقتصار على
خمس وثلث ويتوجه اى يدعو بدعاء التوجه وهو وجهت اه بعد التحريمة حيث ما فعلها ويتربع المصلى قاعدا لعجز او لكونها
نافلة بان يجلس على اليتيه وينصب ساقيه ووركيه كما تجلس المراة متشهدة حال قرائته ويثنى رجليه حال ركوعه جالسا
بان يمدهما ويخرجهما من ورائه رافعا اليتيه عن عقبيه مجافيا فخذيه عن طيه ركبتيه منحنيا قدر ما يحاذى وجهه ما
قدام ركبتيه ويتورك حال تشهده بان يجلس على وركه الايسر كما تقدم فانه مشترك بين المصلى قائما وجالسا والنظر
قائما الى مسجده بغير تحديق بل خاشعا به وراكعا الى ما بين رجليه وساجدا الى طرف انفه ومتشهدا الى حجره كل ذلك
مروى الا الاخير فذكره الاصحاب ولم نقف على مستنده نعم هو مانع من النظر الى ما يشغل القلب ففيه مناسبة كغيره ووضع
اليدين قائما على فخذيه بحذاء ركبتيه مضمومة الاصابع ومنها الابهام وراكعا على عينى ركبتيه الاصابع والابهام
مبسوطة هنا جمع تاكيد لبسط الابهام والاصابع وهى مؤنثة سماعية فلذا اكدها بما يؤكد به جمع المؤنث وذكر
الابهام لرفع الابهام وهو تخصيص بعد التعميم لانها احد الاصابع وساجدا بحذاء اذنيه ومتشهدا وجالسا
لغيره على فخذيه كهيئة القيام فى كونها مضمومة الاصابع بحذاء الركبتين ويستحب القنوت استحبابا مؤكدا بل قيل
بوجوبه عقيب قرائة الثانية فى اليومية مط وفى غيرها عدا الجمعة ففيها قنوتان احدهما فى الاولى قبل الركوع والاخر
فى الثانية بعده والوتر ففيه قنوتان قبل الركوع وبعده وقيل يجوز فعل القنوت مط قبل الركوع وبعده وهو حسن
للخبر وحمله على التقية ضعيف لان العامة لا يقولون بالتخيير ولكن القنوت بالمرسوم على الافضل ويجوز بغيره وافضله
كلمات الفرج وبعدها اللهم اغفر لنا وارحمنا وعافنا واعف عنا فى الدنيا والاخرة انك على كل شئ قدير واقله سبحان
الله ثلثا او خمسا ويستحب رفع اليدين به موازيا للوجه بطونهما الى السماء مضمومتى الاصابع الا الابهامين والجهر به
للامام والمنفرد والسر للماموم ويفعله الناسى قبل الركوع بعده وان قلنا بتعينه قبله اختيارا فان لم يذكره حتى
تجاوز محله قضاه بعد الصلوة جالسا ثم فى الطريق مستقبلا ويتابع الماموم امامه فيه وان كان مسبوقا وليدع فيه
وفى احوال الصلوة لدينه ودنياه من المباح والمراد به هنا مطلق الجائز وهو غير الحرام وتبطل الصلوة لو سئل
المحرم مع علمه بتحريمه وان جهل الحكم الوضعى وهو البطلان اما جاهل تحريمه ففى عذره وجهان اجودهما العدم
صرح به المصنف فى كرى وهو ظاهر الاطلاق هنا والتعقيب وهو الاشتغال عقيب الصلوة بدعاء او ذكر وهو غير منحصر لكثرة
ما ورد منه عن اهل البيت عليهم السلام وافضله التكبير ثلثا رافعا بها يديه الى حذاء اذنيه واضعا لهما على ركبتيه
او قريبا منهما مستقبلا بباطنهما القبلة ثم التهليل بالمرسوم وهو لا اله الا الله الها واحدا ونحن له مسلمون
ثم تسبيح الزهراء عليها السلم وتعقيبها بثم من حيث الرتبة لا الافضلية والا فهى افضله مط بل روى انها افضل

قوله ان قصد الدعاء الخ لما كان توهم الاشتراك في لفظ باعتبار قصد الحكاية لكلام الغير وقصد انه من كلام المتكلم بعيدا جدا احد ولا كلام المستدل على التسامح وان غرضه انه لا يجوز استعمال كلام مع قصد انه من كلام المتكلم وان كان غيره للمنافاة بين القصدين ثم نظر عدم جواز استعمال المشترك في معنييه فاجاب بان قصد الدعاء بالمنزل منه قرانا لاينافي كونه قرانا فيجوز قصدهما معا ثم اجاب بمنع صريح كلام

من الفريضة لا التسبيح عقيبها وكيفيتها ان يكبر اربعا وثلثين مرة ويحمد ثلثا وثلثين ويسبح ثلثا وثلثين ثم الدعاء بعدها بالمنقول ثم بما سنح ثم سجدتا الشكر ويعفر بينهما جبينيه وخديه الايمن بينهما ثم الايسر مفترشا ذراعيه وصدره وبطنه واضعا جبهته مكانها حال الصلوة قائلا فيهما الحمد لله شكرا شكرا مائة مرة وفي كل عاشرة شكرا للمجيب ودونه شكرا مائة واقله شكرا ثلثا ويدعو فيهما وبعدهما بالمرسوم

الفصل الخامس في التروك

يمكن ان يريد بها ما يجب تركه فيكون الالتفات الى اخر الفصل مذكورا بالتبع وان يريد بها ما يطلب تركه اعم من كون الطلب مانعا من النقيض وهي ما سلف في الشرط السادس والتامين في جميع احوال الصلوة وان كان عقيب الحمد او دعاء الا لتقية فيجوز بل قد يجب وتبطل الصلوة بفعله لغيرها للنهي عنه في الاخبار المقتضي للفساد في العبادة ولا تبطل بقوله اللهم استجب وان كان بمعناه وبالغ من ابطل به كما ضعف قول من كره التامين بناء على انه دعاء باستجابة ما يدعو به وان الفاتحة تشتمل على الدعاء لا لان قصد الدعاء بها يوجب استعمال المشترك في معنييه على تقدير قصد الدعاء بالقرآن وعدم فائدة التامين مع انتفاء الاول وانتفاء القرآن مع انتفاء الثاني لان قصد الدعاء بالمنزل منه قرانا لا ينافيه ولا يوجب الاشتراك لاتحاد المعنى ولاشتماله على طلب الاستجابة لما يدعو به اعم من الحاضر وانما الوجه النهي ولا تبطل بتركه في موضع التقية لانه خارج عنها والابطال في الفعل مع كونه كلك لاشتماله على الكلام المنهي عنه وكذا ترك الواجب عمدا ركنا كان ام غيره وفي اطلاق الترك على الترك الذي هو فعل الضد وهو الواجب نوع من التجوز او ترك احد الاركان الخمسة ولو سهوا وهي النية والقيام والتحريمة والركوع والسجدتان معا اما احديهما فليست ركنا على المشهور مع ان الركن بهما يكون مركبا وهو يستدعي فواته بفواتهما واعتذار المص عنه في كريه بان الركن مسمى السجود ولا يتحقق الاخلال به الا بتركهما معا خروج عن المتنازع فيه لموافقته على كونهما معا هو الركن وهو يستلزم الفوات باحديهما فكيف يدعي انه مسماه ومع ذلك يستلزم بطلانها بزيادة واحدة لتحقق المسمى ولا قائل به وبان انتفاء الماهية هنا غير مؤثر مط والا لكان الاخلال بعضو من اعضاء السجود مبطلا بل المؤثر انتفاؤها راسا فيه ما مر والفرق بين الاعضاء غير الجبهة وبينها بانها واجبات خارجة عن حقيقته كالذكر والطمانينة دونها ولم يذكر المص ره حكم زيادة الركن مع كون المشهور ان زيادته على حد نقيصته تنبيها على فساد الكلية في طرف الزيادة لتخلفه في مواضع كثيرة لا تبطل بزيادته سهوا كالنية فان زيادتها مؤكدة لنيابة الاستدامة الحكمية عنها تخفيفا فاذا حصلت كانت اولى فهي مع التكبير فيما لو تبين المحتاط الحاجة اليه او سلم على نقص وشرع في اخرى قبل فعل المنافي مط والقيام ان جعلناه مط ركنا كما اطلقه والركوع فيما لو سبق به الماموم امامه سهوا ثم عاد الى المتابعة والسجود فيما لو اخل به ان جعلنا الركن مسماه وزيادة جملة الاركان غير النية والتحريمة فيما اذا زاد ركعة آخر الصلوة وقد جلس بقدر واجب التشهد او اتم المسافر ناسيا الى ان خرج الوقت واعلم ان الحكم بركنية النية هو احد الاقوال فيها وان كان التحقيق يقتضي كونها بالشرط اشبه واما القيام فهو ركن في الجملة اجماعا على ما نقله العلامة ره ولولاه لامكن القدح في ركنيته لان زيادته ونقصانه لا يبطلان الا مع اقترانه بالركوع ومعه يستغني عن القيام لان الركوع كاف في البطلان وح فالركن منه اما ما اتصل بالركوع ويكون اسناد الابطال اليه بسبب كونه احد المعرفين له او يجعل ركنا كيف اتفق وفي موضع لا تبطل بزيادته ونقصانه يكون مستثنى كغيره وعلى الاول ليس مجموع القيام المتصل بالركوع ركنا بل الامر منه ومن ثم لو نسي القراءة او ابعاضها لم تبطل الصلوة او يجعل الركن منه ما اشتمل على ركن كالتحريمة ويجعل من قبيل المعرفات السابقة واما التحريمة فهي التكبير المنوي به الدخول في الصلوة فرجع ركنيتها الى القصد لانها ذكر لا تبطل

ابتدا الصلوة فالقول ببطلان الصلوة بهذا القصد غير بعيد عندهم فان قصد احداث الصلوة لا ينافي القوم عن بطلان الصلوة وايضا التعليل بنيابة الاستدامة الحكمية يشعر بان الاتيان بالنية في كل فعل احد الواجبين فلعل هو الباعث على عدم بطلان الصلوة الخ جعفر تعالى وحشر معه متواه بمحمد واله

بمجرده واما الركوع فلا اشكال في ركنيته فيتحقق بالانحناء الى حده وما زاد عليه من الطمانينة والذكر والرفع منه واجبات زائدة عليه ويتفرع عليه بطلانها بزيادته كذلك وان لم يصحبه غيره وفيه بحث واما السجود ففي تحقق ركنيته ما قد عرفت وكذا الحدث المبطل للطهارة من جملة التروك التي يجب اجتنابها ولا فرق في بطلان الصلوة به بين وقوعه عمدا او سهوا على اشهر القولين ويحرم قطعها اي قطع الصلوة الواجبة اختيارا للنهي عن ابطال العمل المقتضي له الا ما اخرجه الدليل واحترز بالاختيار عن قطعها للضرورة كقبض غريم وحفظ نفس محترمة من تلف او ضرر وقتل حية يخافها على نفس محترمة واحراز مال يخاف ضياعه او لحدث يخاف ضررا مساكه ولو بتربان النجاسة على ثوبه او بدنه فيجوز القطع في جميع ذلك وقد يجب لكثير من هذه الاسباب ويباح لبعضها كحفظ المال اليسير الذي لا يضره فوته وقتل الحية التي لا يخاف اذاها ويكره لاحراز يسير المال الذي لا يبال بفواته وقد يستحب لاستدراك الاذان المنسي وقراءة الجمعتين في ظهريها ونحوهما فهو ينقسم بانقسام الاحكام الخمسة ويجوز قتل الحية والعقرب في اثناء الصلوة من غير ابطال اذا لم يستلزم فعلا كثيرا للاذن فيه نصا وعد الركعات بالحصى وشبهها خصوصا لكثير السهو والتبسم وهو ما لا صوت فيه من الضحك على كراهية ويكره الالتفات يمينا وشمالا بالبصر او الوجه ففي الخبر انه لا صلوة لملتفت وحمل على نفي الكمال جمعا وفي خبر آخر عنه اما يخاف الذي يحول وجهه في الصلوة ان يحول الله وجهه وجه حمار والمراد تحويل وجه قلبه كوجه قلب الحمار في عدم اطلاعه على الامور العلوية وعدم اكرامه بالكمالات العلية والتثاوب بالهمزة يقال تثأبت ولا يقال تثاوبت قاله الجوهري والتمطي وهو مد اليدين فعن الصادق عليه السلام انهما من الشيطان والعبث بشيء من اعضائه لمنافاته الخشوع المامور به وقد راى النبي صلى الله عليه وآله رجلا يعبث في الصلوة فقال لو خشع قلب هذا الرجل لخشعت جوارحه والتنخم ومثله البصاق وخصوصا الى القبلة واليمين وبين يديه والفرقعة بالاصابع والتاوه بحرف واحد واصله قول اوه عند الشكاية والتوجع والمراد هنا النطق به على وجه لا يظهر منه حرفان والانين به اي بالحرف الواحد وهو مثل التاوه وقد يخص الانين بالمريض ومدافعة الاخبثين البول والغائط والريح لما فيه من سلب الخشوع والاقبال بالقلب الذي هو روح العبادة وكذا مدافعة النوم وانما تكره ذلك اذا وقع ذلك قبل التلبس بها مع سعة الوقت والا حرم القطع الا ان يخاف ضررا قاله المصنف في البيان ولا يجبره فضيلة الايتمام او شرف البقعة وفي نفي الكراهة باحتياجه الى التيمم نظر

تتمة المراة كالرجل في جميع ما سلف الا ما استثني ويختص عنه انه يستحب للمراة حرة كانت ام امة ان تجمع بين قدميها في القيام والرجل يفرق بينهما بشبر الى فتر ودونه قدر ثلاث اصابع مفرجات وتضم ثدييها الى صدرها بيديها وتضع يديها فوق ركبتيها راكعة وظاهره انها تنحني قدر انحناء الرجل وتخالفه في الوضع وظاهر الرواية انه يجزيها من الانحناء الى ان يبلغ كفاها ما فوق ركبتيها لانه علله فيها بقوله لئلا تطاطا كثيرا فترتفع عجيزتها وذلك لا يختلف باختلاف وضعها بل باختلاف الانحناء وتجلس حال تشهدها وغيرها على اليتيها بالباء ثم بالتاء من دون تاء بينهما على غير قياس تثنية الية بفتح الهمزة فيهما والتاء في الواحدة وتبدا بالقعود على تلك الحالة قبل السجود ثم تسجد فاذا تشهدت ضمت فخذيها ورفعت ركبتيها من الارض واذا نهضت انسلت انسلالا معتمدة على جنبيها بيديها من غير ان ترفع عجيزتها ويتخير الخنثى بين هيئة الرجل والمراة

الفصل السادس في بقية الصلوات الواجبة

وما يختاره من المندوبة فمنها الجمعة وهي ركعتان كالصبح عوض الظهر فلا يجمع بينهما فحيث تقع الجمعة صحيحة تجزئ عنها وربما استفيد من حكمه بكونها عوضا مع عدم تعرضه لوقتها ان وقتها وقت الظهر فضيلة واجزاء وبه

وبه قطع في س والبيان وظ النصوص يدل عليه وذهب جماعة الى امتدادوقتهما الى المثل خاصة ومال اليه المصرة في الالفية

ولا شاهد له الا ان يوقت بانه وقت للظهر ايضا ويجب فيها تقديم الخطبتين المشتملتين على حمد الله تعالى بصيغة الحمد لله

والثناء عليه بما سنح وفي وجوب الثناء زيادة على الحمد نظر وعبارة كثير ومنهم المصنف كري خالية عنه نعم هو موجود

في الخطب المنقولة عن النبي ص الا انها تشتمل على زيادة عليه ايضا أقل الواجب في الصلوة على النبي واله ص بلفظ الصلوة ايضا ويقرنهما

بما شاء من النسب و الوعظ من الوصية بتقوى الله والحث على الطاعة والتحذير من المعصية والاغترار بالدنيا وما شاكل

ذلك ولا يتعين له لفظ ويجزي مسماه فيكفي اطيعوا الله واتقوا الله ونحوه ويحتمل وجوب الحث على الطاعة والزجر عن

المعصية للتاسي و قرائة سورة خفيفة قصيرة او آية تامة الفائدة بان تجمع معنى مستقلا يعتد به من وعد او وعيد

او حكم او قصة تدخل في مقتضى الحال فلا يجزي مثل مدهامتان والقى السحرة ساجدين ويجب فيهما النية والعربية

والترتيب بين الاجزاء كما ذكر والموالات وقيام الخطيب مع القدرة والجلوس بينهما واسماع العدد المعتبر والطهارة من

الحدث والخبث في اصح القولين والستر كل ذلك للاتباع واصغاء من يمكن سماعه من المأمومين وترك الكلام مط ويستحب

بلاغة الخطيب بمعنى جمعه بين الفصاحة التي هي ملكة يقتدر بها على التعبير عن مقصوده بلفظ فصيح اي خال عن ضعف التاليف

وتنافر الكلمات والتعقيد وعن كونها غريبة وحشية وبين البلاغة التي هي ملكة يقتدر بها على التعبير عن الكلام

الفصيح المطابق لمقتضى الحال بحسب الزمان والمكان والسامع والحال ونزاهته عن الرذائل الخلقية والذنوب الشرعية

بحيث يكون مؤتمرا بما يؤمر به منزجرا عما ينهى عنه لتقع موعظته في القلوب فان الموعظة اذا خرجت من القلب دخلت

في القلب و اذا خرجت من مجرد اللسان لم تتجاوز الآذان ومحافظته على اوائل الاوقات ليكون اوفق لقبول موعظته

والتعمم شتاء وصيفا للتاسي مضيفا اليها الحنك والرداء ولبس افضل الثياب والتطيب والاعتماد على شيء

حال الخطبة من سيف او قوس او عصا للاتباع ولا ينعقد الجمعة الا بالامام العادل عليه السلم او نائبه خصوصا او

عموما ولو كان النائب فقيها جامعا لشرائط الفتوى مع امكان الاجتماع في الغيبة هذا قيد في الاجتزاء بالفقيه حال

الغيبة لانه منصوب من الامام عم عموما بقوله انظروا الى رجل قد روى حديثنا الخ وغيره والحاصل انه مع حضور الامام

لا تنعقد الجمعة الا به او نائبه الخاص وهو المنصوب للجمعة او لما هو اعم منها وبدونه تسقط وهو موضع وفاق واما في حال الغيبة

كهذا الزمان فقد اختلف الاصحاب في وجوب الجمعة وتحريمها فالمصنف هنا اوجبها مع كون الامام فقيها لتحقق الشرط

وهو اذن الامام الذي هو شرط في الجملة اجماعا وبهذا القول صرح في س ايضا وربما قيل بوجوبها وان لم يجمعها فقيه عملا

باطلاق الادلة واشتراط الامام او من نصبه ان سلم فهو مختص بحالة الحضور او بامكانه فمع عدمه يبقى عموم الادلة من الكتاب

والسنة خاليا عن المعارض وهو ظاهر الاكثر ومنهم المص في البيان فانهم يكتفون بامكان الاجتماع مع باقي الشرائط وربما عبروا

عن حكمها حال الغيبة بالجواز تارة وبالاستحباب اخرى نظرا الى اجماعهم على عدم وجوبها عينا وانما تجب على تقديره تخييرا

بينها وبين الظهر لكنها عندهم افضل من الظهر وهو معنى الاستحباب بمعنى انها واجبة تخييرا مستحبة عينا كما في جميع افراد

الواجب المخير اذا كان بعضها راجحا على الباقي وعلى هذا ينوي بها الوجوب وتجزي عن الظهر وكثيرا ما يحصل الالتباس

في كلامهم بسبب ذلك حيث يشترطون الامام او نائبه في الوجوب اجماعا ثم يذكرون حال الغيبة ويختلفون في حكمها فيها

فيوهم ان الاجماع المذكور يقتضي عدم جوازها حال بدون الفقيه والحال انها في حال الغيبة لا تجب عندهم عينا وذلك شرط

الواجب العيني خاصة ومن هنا ذهب جماعة من الاصحاب الى عدم جوازها حال الغيبة لفقد الشرط المذكور ويضعف بمنع

قوله بمعنى جمعه الخ الفصاحة معتبرة في تعريف البلاغة
والشارح قد اعتبرها ايضا حيث ذكر في تعريف البلاغة عن
الكلام الفصيح بها بمعناها المصطلح الماخوذ فيه الفصاحة
بالمعنى المذكور والبلاغة بمعنى الملكة التي يقتدر بها
على التعبير بالكلام المطابق لمقتضى
الحال مع كون
الكلام فصيحا
...
والمذكور محمد او يكون
المراد بالفصيح معناه اللغوي ويدل
على ان مراده ما ذكرنا قوله في روض الجنان
في شرح قول المصنف ويستحب ان يكون الخطيب بليغا
بمعنى جمعه بين الفصاحة التي هي عبارة عن خلوص الكلام
...
لو افتتحها من ان قلت الظاهر ان يقتدر على التعبير عن المقصود
بكلام فصيح او على التعبير بكلام فصيح قلت نعم هو ليس صلة
للتعبير بل الظرف حال من التعبير بمعنى كونه كائنا عنه اي
ناشيا وان غير معنى لها كما قدر في قوله تعالى
وما ينطق عن الهوى ... تعالى
والحمد لله تعالى اولا
واخرا ...

عدم حصول الشرط اولا لامكانه بحضور الفقيه ومنع اشتراطه ثانيا لعدم الدليل عليه من جهة النص فيما علمناه وما يظهر
من جعل مستنده الاجماع فانما هو على تقدير الحضور اما في حال الغيبة فهو محل النزاع فلا يجعل دليلا فيه مع اطلاق القرآن
الكريم بالحث العظيم المؤكد بوجوه كثيرة مضافا الى النصوص المتظافرة على وجوبها بغير الشرط المذكور بل في بعضها ما يدل
على عدمه نعم يعتبر اجتماع باقي الشرائط ومنه الصلوة على الائمة ولو اجمالا ولا ينافيه ذكر غيرهم ولولا دعواهم الاجماع على
عدم الوجوب العيني لكان القول به في غاية القوة فلا اقل من التخيير مع رجحان الجمعة وتعبير المصنف وغيره بامكان الاجتماع يريد
به الاجتماع على امام عدل لان ذلك لم يتفق في زمن ظهور الائمة غالبا وهو السر في عدم اجتزائهم بها عن الظهر مع ما نقل من
تمام محافظتهم عليها ومن ذلك سرى الوهم واجتماع خمسة فصاعدا احدهم الامام في الاصح وهذا يشتمل شرطين احدهما
العدد وهو الخمسة في اصح القولين لصحة مستنده وقيل سبعة ويشترط كونهم ذكورا احرارا مكلفين مقيمين سالمين من
المرض والبعد المسقطين وسيأتي ما يدل عليه وثانيهما الجماعة بان يأتموا بامام منهم فلا يصح فرادى وانما يشترطان في
الابتداء لا في الاستدامة فلو انفض العدد بعد تحريم الامام اتم الباقون ولو فرادى مع عدم حضور من تنعقد به الجماعة
وقبله تسقط ومع العود في اثناء الخطبة يعاد ما فات من اركانها وتسقط الجمعة عن المرأة والخنثى للشك في ذكوريته
الذي هو شرط الوجوب وعن العبد وان كان متبعضا واتفقت في نوبته مهاياة ام مدبرا ام مكاتبا لم يؤد جميع مال الكتابة
ام ام ولد والمسافر الذي يلزمه القصر في سفره فالعاصي به وكثيره وناوي اقامة عشرة كالمقيم والهم وهو الشيخ الكبير
الذي يعجز عن حضورها او يشق عليه مشقة لا يتحمل مثلها عادة والاعمى وان وجد قائدا او كان قريبا من المسجد والاعرج
البالغ عرجه حد الاقعاد او الموجب لمشقة الحضور كالهم ومن بعد منزله عن موضع يقام فيه الجمعة كالمسجد بازيد من فرسخين
والحال انه يتعذر عليه اقامتها عنده او فيما دون فرسخ ولا ينعقد الجمعتان في اقل من فرسخ بل يجب على من يشتمل عليه الفرسخ
الاجتماع على جمعة واحدة كفاية ولا يختص الحضور بقوم الا ان يكون الامام فيهم فمتى اخلوا به اثموا جميعا ومحصل هذا الشرط
وما قبله ان من بعد عنها بدون فرسخ يتعين عليه الحضور ومن زاد عنه الى فرسخين يتخير بينه وبين اقامتها عنده ومن زاد
عنها يجب اقامتها عنده او فيما دون الفرسخ مع الامكان والا سقطت ولو صلوا ازيد من جمعة فيما دون الفرسخ صحت
السابقة خاصة ويعيد اللاحقة ظهرا وكذا المشتبهة مع العلم به في الجملة اما لو اشتبه السبق والاقتران وجب اعادة
الجمعة مع بقاء وقتها خاصة على الاصح مجتمعين او متفرقين بالمعتبر والظهر مع خروجه ويحرم السفر الى مسافة والموجب
تفويتها بعد الزوال على المكلف بها اختيارا لتفويته الواجب فان امكنه اقامتها في طريقه لان تجويزه على تقديره
دوري نعم يكفي ذلك في سفر قصير لا يقصر فيه مع احتمال الجواز فيما لا يقصر فيه مطلقا لعدم الفوات وعلى تقدير المنع في
السفر الطويل يكون عاصيا به الى محل لا يمكنه فيه العود اليها فيعتبر المسافة ح ولو اضطر اليه شرعا كالحج حيث يفوت
الرفقة او الجهاد حيث لا يحتمل الحال تأخيره او عقلا بان ادى التخلف الى فوات غرض يضر به فواته لم يحرم والتحريم على تقديره
مؤكد وقد روى ان قوما سافروا كذلك فخسف بهم واخرون اضطرم عليهم خباؤهم من غير ان يروا نارا ويزاد في نافلتها اي
من غيرها من الايام اربع ركعات مضافة الى نافلة الظهرين يصير الجميع عشرين كلها للجمعة فيها والافضل جعلها اي العشرين
سداسا متفرقة ستا في الاوقات الثلثة المعهودة وهي انبساط الشمس بمقدار ما يذهب شعاعها وارتفاعها وقيام
وسط النهار قبل الزوال وركعتان وهما الباقيتان من العشرين من الاوقات الثلثة تفعل عند الزوال بعده على
الافضل او قبله بيسير على رواية ودون بسطها كذلك جعل ست الانبساط بين الفرضين ودون فعلها اجمع يوم

الجمعة كيف اتفق والمزاحم في الجمعة عن السجود في الركعة الاولى يسجد بعد قيامهم عنه ويلحق ولو بعد الركوع فان لم يتمكن
منه الى ان سجد الامام في الثانية وسجد معه ثانيته الامام نوى بهما الركعة الاولى لانه لم يسجد لها بعد او يطلق فتنصرفان
اليها فيه ولو نوى بهما الثانية بطلت الصلوة لزيادة الركن في غير محله وكذا لو زوحم عن ركوع الاولى وسجودها فان
لم يدركهما مع ثانية الامام فاتت الجمعة لاشتراط ادراك ركعة منها معه واستأنف الظهر مع احتمال العدول لانعقادها
صحيحة والنهي عن قطعها مع امكان صحتها ومنها صلوة العيدين واحدهما عيد مشتق من العود لكثرة عوائد الله
فيه على عباده وعود السرور والرحمة بعوده وياؤه منقلبة عن واو وجمعه على اعياد غير قياس لان الجمع يرد الى الاصل و
التزموا ذلك للزوم الياء في مفرده وتميزه عن جمع العود وتجب صلوة العيدين وجوبا عينيا بشروط الجمعة العينية
اما التخييرية فكاختلال الشرائط لعدم امكان التخيير هنا والخطبتان بعدها بخلاف الجمعة ولم يذكر وقتها وهو ما
بين طلوع الشمس والزوال وهي ركعتان كالجمعة ويجب فيها التكبير زائدا عن المعتاد من تكبيرة الاحرام وتكبير الركوع
والسجود خمسا في الركعة الاولى واربعا في الثانية بعد القراءة فيهما في المشهور والقنوت بينها على وجه التجوز والا
فهو بعد كل تكبير وهذا التكبير والقنوت جزءان منها فيجب حيث تجب ويسن حيث تسن وتبطل بالاخلال بهما عمدا
على المقدرين ويستحب القنوت بالمرسوم وهو اللهم اهل الكبرياء والعظمة الى آخره ويجوز بغيره وبما سنح ومع اختلال
الشروط الموجبة تصلى جماعة وفرادى مستحبا ولا يعتبر تباعد العيدين بفرسخ وقيل مع استحبابها تصلى فرادى
خاصة وتسقط الخطبة في الفرادى ولو فاتت في وقتها لعذر وغيره لم تقض في اشهر القولين للنص وقيل تقضى كما فاتت
وقيل اربعا مفصولة وقيل موصولة وهو ضعيف المأخذ ويستحب الاصحار بها مع الاختيار للاتباع الا بمكة شرفها الله
فمسجدها افضل وان يطعم بفتح حرف المضارعة وسكون الطاء وفتح العين مضارع طعم بكسرها كعلم اي يأكل
في عيد الفطر قبل خروجه الى الصلوة وفي الاضحى بعد عوده من اضحيته بضم الهمزة وتشديد الياء للاتباع والفرق
لائح وليكن الفطر في الفطر على الحلو للاتباع وما روي شاذا من الافطار على التربة المشرفة محمول على العلة جمعا ويكره
التنفل قبلها بخصوص القبلية وبعدها الى الزوال بخصوصه للامام والمأموم الا بمسجد النبي ص فانه يستحب ان
يقصده الخارج اليها ويصلي به ركعتين قبل خروجه للاتباع نعم لو صليت في المساجد لعذر او غيره استحب صلوة التحية
للداخل وان كان مسبوقا والامام يخطب لفوات الصلوة المسقط للمتابعة ويستحب التكبير في المشهور وقيل يجب للامر به
في الفطر عقيب اربع صلوات اولها المغرب ليلته وفي الاضحى عقيب خمس عشرة صلوات للناسك بمنى وعقيب عشر
بغيرها وبها لغيره اولها ظهر يوم النحر واخرها صبح آخر التشريق او ثانيه ولو فات بعض هذه الصلوات كبر مع قضائها
ولو نسي التكبير خاصة اتى به حيث ذكر وصورته الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر على ما هدانا ويزيد
في تكبير الاضحى على ذلك الله اكبر على ما رزقنا من بهيمة الانعام وروي فيهما غير ذلك بزيادة ونقصان وفي بعضها الله اكبر
ثلثا لا اله الا الله والله اكبر الحمد لله على ما هدانا وله الشكر على ما اولانا والكل جائز وذكر الله حسن على كل حال ولو
اتفق عيد وجمعة تخير القروي الذي حضر من اهل البلد من قرية قريبة كانت ام بعيدة بعد حضور العيد في حضور الجمعة
فيصليها واجبا وعدمه فتسقط ويصلي الظهر فيكون وجوبها عليه تخييريا والاقوى عموم التخيير لغير الامام وهو
الذي اختاره المصنف في غيره اما هو فيجب عليه الحضور فان تمت الشرائط صلاها والا سقطت عنه ويستحب له اعلام
الناس بذلك في خطبة العيد ومنها صلوة الآيات جمع آية وهي العلامة سميت بذلك لتلك الاسباب المذكورة

لانها

لانها علامات على اهوال الساعة واخاويفها وزلازلها وتكوير الشمس والقمر والآيات التي يجب لها الصلوة هي الكسوفان
كسوف الشمس وخسوف القمر وتناهما باسم احدهما تغليبا او لاطلاق الكسوف عليهما حقيقة كما يطلق الخسوف على الشمس ايضا
واللام للعهد الذهني وهو الشايع من كسوف النيرين دون باقي الكواكب او انكساف الشمس بها والزلزلة وهي رجفة الارض
والريح السوداء او الصفراء وكل مخوف سماوي كالظلمة السوداء والصفراء المنفكة عن الريح والريح العاصفة زيادة على
المعهود وان انفكت عن اللونين واتصفت بلون ثالث وضابطه ما اخاف معظم الناس ونسبة الاخاويف الى السماء باعتبار
كون بعضها فيها او اراد بالسماء مطلق العلو او المنسوبة الى خالق السماء ونحوه لاطلاق نسبته الى الله تعالى كثيرا او وجه
وجوبها للجميع صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام المفيدة للكل وبها يضعف قول من خصها بالكسوفين او اضاف اليهما شيئا مخصوصا
كالمصنف في الالفية وهذه الصلوة ركعتان في كل ركعة سجدتان وخمس ركوعات وقيامات وقرآت وتجب فيها النية
والتحريمة وقراءة الحمد وسورة ثم الركوع ثم يرفع راسه منه الى ان يصير قائما مطمئنا ويقرأهما هكذا خمسا ثم يسجد سجدتين
ثم يقوم الى الثانية ويصنع كما صنع اولا هذا هو الافضل ويجوز له الاقتصار على قراءة بعض السورة ولو آية لكل ركوع
ولا يحتاج الى قراءة الفاتحة الا في القيام الاول ومتى اختار التبعيض فيجب اكمال سورة في كل ركعة مع الحمد مرة
بان يقرأ في الاول الحمد وآية ثم يفرق الآيات على باقي القيامات بحيث تكملها في آخرها ولو اتم مع الحمد في ركعة سورة في
قرأ في كل قيام منها الحمد وسورة تامة وبعض في الركعة الاخرى كما ذكر جاز بل لو اتم السورة في بعض الركوعات وبعض
في اخر جاز والضابط انه متى ركع عن سورة تامة وجب في القيام عنه الحمد ويتخير بين اكمال السورة معها وتبعيضها ومتى
ركع عن بعض سورة تخير في القيام بعده بين القراءة من موضع القطع ومن غيره من السورة متقدما ومتأخرا ومن غيرها
ويجب اعادة الحمد فيما عدا الاول مع احتمال عدم الوجوب في الجميع ويجب مراعاة سورة فصاعدا في الخمس ومتى سجد وجبت
اعادة الحمد سواء كان سجوده عن سورة تامة ام بعض سورة كما لو كان قدم سورة قبلها في الركعة ثم لم يبن على ما
مضى او يشرع في غيرها فان بنى عليها وجب سورة غيرها كاملة في جملة الخمس ويستحب القنوت عقيب كل زوج من
القيامات تنزيلا لها منزلة الركعات فيقنت قبل الركوع الثاني والرابع وهكذا والتكبير للرفع من الركوع في
الجميع عدا الخامس والعاشر من غير تسميع وهو قرينة كونها غير ركعات والتسميع وهو قول سمع الله لمن حمده في
الخامس والعاشر خاصة تنزيلا للصلوة منزلة ركعتين هكذا ورد النص بما يوجب اشتباه حالها ومن ثم حصل
الاشتباه لو شك في عددها نظرا الى انها ثنائية او ازيد والاقوى انها في ذلك ثنائية وان الركوعات افعال
والشك فيها في محلها يوجب فعلها وفي عددها يوجب البناء على الاقل وفي عدد الركعات مبطل وقراءة السور
الطوال كالانبياء والكهف مع السعة ويعلم ذلك بالارصاد واخبار من يفيد قوله الظن الغالب من اهله
او العدلين والا فالتخفيف اولى حذرا من خروج الوقت خصوصا على القول بانه الاخذ في الانجلاء نعم لو جعلنا
الى تمامه اتجه التطويل نظرا الى المحسوس والجهر فيها وان كانت نهارية على الاصح وكذا يجهر في الجمعة والعيدين
استحبابا اجماعا ولو جامعت صلوة الآيات الحاضرة اليومية قدم ما شاء منهما مع سعة وقتهما ولو تضيقت
احديهما خاصة قدمها اي المضيقة جمعا بين الحقين ولو تضيقتا معا فالحاضرة مقدمة لان الوقت لها با
لاصالة ثم ان بقي وقت الآيات صلاها اداء والا سقطت ان لم يكن فرط في تأخير احديهما والا فالاقوى وجوب
القضاء ولا يصلى هذه الصلوة على الراحلة وان كانت معقولة الا لعذر كمرض وزمن يشق معهما النزول

مشقة لا يتحمل عادة فتصلي على الراحلة كغيرها من الفرائض وتقضى هذه الصلوة مع الفوات وجوبًا مع تعمد الترك
او نسيانًا بعد العلم بالسبب مطلقًا او مع استيعاب الاحتراق للقرص اجمع مطلقًا سواء علم به ام لم يعلم حتى خرج الوقت اما لو لم يعلم
ولا استوعب الاحتراق فلا قضاء وان ثبت بعد ذلك وقوعه بالبينة او التواتر في المشهور وقيل يجب القضاء مطلقًا و
قيل لا يجب مطلقًا وان تعمدها لم يستوعب في قيل لا يقضي اتناسى ما لم يستوعب لو قيل بالوجوب مطلقًا في غير الكسوفين وفيهما
مع الاتباع كان قويًا عملًا بالنص في الكسوفين وبالعموم في غيرهما ويستحب الغسل للقضاء مع التعمد والاستيعاب وان تركها
جهلًا بل قيل بوجوبه وكذا يستحب الغسل للجمعة استطرد هنا ذكر الاغسال المسنونة لمناسبة ما ووقته ما بين طلوع الفجر
يومها الى الزوال وافضله ما قرب الى الآخر ويقضي بعده الى آخر السبت كما يعجله خائف عدم التمكن منه في وقته من الخميس
ويومي العيدين وفرادى شهر رمضان الخمس عشرة وهي العدد الفرد من اوله الى آخره وليلة الفطر اولها وليلتي نصف
رجب وشعبان على المشهور في الاول والمروي في الثاني ويوم المبعث وهو السابع والعشرون من رجب على المشهور والغدير
وهو الثامن عشر من ذي الحجة ويوم المباهلة وهو رابع عشر ذي الحجة وقيل خامس عشريه ويوم عرفة وان لم يكن بها و
نيروز الفرس والمشهور الآن انه يوم نزول الشمس الحمل وهو الاعتدال الربيعي والاحرام للحج والعمرة والطواف واجبًا
كان ام ندبًا وزيارة احد المعصومين ولو اجتمعوا في مكان واحد تداخل كما يتداخل باجتماع اسبابها مطلقًا وللسعي الى رؤية
المصلوب بعد ثلاثة ايام من صلبه مع الرؤية سواء في ذلك مصلوب الشرع وغيره والتوبة عن فسق او كفر بل عن مطلق
الذنب وان لم يوجب الفسق كالصغيرة النادرة ونبه بالتسوية على خلاف المفيد حيث خصه بالكبائر وصلوة الحاجة
وصلوة الاستخارة لا مطلقهما بل في موارد مخصوصة من اصنافهما فان منهما ما يفعل بغسل وما يفعل بغيره على ما فصل
في محله ودخول الحرم بمكة مطلقًا ولدخول مكة والمدينة مطلقًا وقيد المفيد دخول المدينة باداء فرض او نفل ولدخول
المسجدين الحرمين وكذا لدخول الكعبة وان كانت جزءًا من المسجد الا انه يستحب بخصوص دخولها وتظهر الفائدة فيما
لو لم ينو دخولها عند الغسل السابق فانه لا يدخل فيه كما لا يدخل غسل المسجد في غسل دخول مكة الا بنيته عنده
وهكذا او لو جمع المقاصد تداخلت ومنها الصلوة المنذورة وشبهها من المعاهد والمحلوف عليه وهي تابعة
للنذر المشروع وشبهه فمتى نذر هيئة مشروعة في وقت ايقاعها او عددًا مشروعًا انعقدت ولو احترز بالمشروع
عما لو نذرها عند ترك واجب او فعل محرم شكرًا او عكسه زجرًا او ركعتين بركوع واحد او سجدتين ونحو ذلك و
منه نذر صلوة العيد في غيره ونحوها وضابط المشروع ما كان فعله جائزًا قبل النذر في ذلك الوقت فلو نذر ركعتين
جالسًا او ماشيًا او بغير سورة او الى غير القبلة ماشيًا او راكبًا ونحو ذلك انعقد ولو اطلق فشرطها شرط الواجبة
في اجود القولين ومنها صلوة النيابة باجارة عن الميت برها او بوصية النافذة او تحمل من الولي وهو اكبر الولد الذكور
عن الاب لما فاته من الصلوة في مرضه او سهوًا او مطلقًا وستأتي في الحرمة وهي بحسب ما يلتزم به كيفية وكمية ومن المندوبات
صلوة الاستسقاء وهو طلب السقي وهو انواع ادناه الدعاء بلا صلوة ولا خلف صلوة واوسطه الدعاء خلف الصلوة
وافضله الاستسقاء بركعتين وخطبتين وهي كالعيدين في الوقت والتكبيرات الزائدة في الركعتين والجهر بالقراءة
والخروج الى الصحراء وغير ذلك الا ان القنوت هنا لطلب الغيث وتوفير المياه والرحمة ويحول الامام وغيره الرداء يمينًا
ويسارًا بعد الفراغ من الصلوة فيجعل يمينه بيساره وبالعكس للاتباع والتفأل ولو جعل مع ذلك اعلاه اسفله
وظاهره باطنه كان حسنًا ويترك محولًا حتى ينزع ولتكن الصلوة بعد صوم ثلثة ايام اطلق بعديتها عليها تغليبًا

لانها تكون

لانها تكون في اول الثالث آخرها الاثنين وهو منصوص فلذا قدمه او الجمعة لانها وقت لاجابة الدعاء حتى روى ان
العبد يسئل الحاجة فيؤخر قضاؤها الى الجمعة وبعد التوبة الى الله تعالى من الذنوب وتطهير الاخلاق من الرذايل ورد
المظالم لان ذلك ارجى للاجابة وقد يكون القحط بسبب هذه كما ذكر والخروج من المظالم من جملة التوبة جزء او شرطا و
اهتماما بشانها وليخرجوا حفاة ونعالهم بايديهم في ثياب بذلة وتخشع ويخرجون الصبيان والشيوخ والبهايم لانهم
مظنة الرحمة على المذنبين فان سقوا والا عادوا ثانيا وثالثا من غير قنوط بانين على الصوم الاول ان لم يفطروا وبعده
والا فبصوم مستانف **ومنها** نافلة شهر رمضان وهي في اشهر الروايات الف ركعة موزعة على الشهر غير الرواتب في
الليالي العشرين الاول عشرون كل ليلة ثمان بعد المغرب واثنتا عشرة بعد العشا ويجوز العكس وفي كل ليلة
من العشر الاخير ثلثون ركعة ثمان منها بعد المغرب والباقي بعد العشا ويجوز اثنتا عشرة بعد المغرب والباقي بعد العشا
وفي ليالي الافراد الثلث وهي التاسعة عشرة والحادية والعشرون والثالثة والعشرون كل ليلة مائة مضافة الى
ما عين لها سابقا وذلك تمام الالف خمسمائة في العشرين وخمسمائة في العشر ويجوز الاقتصار عليها فيفرق الثمانين
المتخلفة وهي العشرون في التاسعة عشر والستون في الليلتين بعدها على الجمع الاربع فيصلي في يوم كل جمعة عشرا
بصلوة علي وفاطمة وجعفر عليهم السلام ولو اتفق فيه خامسة تخير في الساقطة ويجوز ان يجعل لها قسطا يتخير في كميته
وفي ليلة آخر جمعة عشرين بصلوة علي وفي ليلة آخر سبت عشرين بصلوة فاطمة عليها السلام واطلق تفريق
الثمانين على الجمع مع وقوع عشرين منها ليلة السبت تغليبا او لانها عشية جمعة تنسب اليها في الجملة ولو نقص الشهر
سقطت وظيفة ليلة الثلثين ولو فات شيء منها استحب قضاؤه ولو نهارا او في غيره والافضل قبل خروجه **ومنها**
نافلة الزيارة للانبياء والائمة واقلها ركعتان تهدى للمزور ووقتها بعد الدخول والسلام ومكانها مشهده
وما قاربه وافضله عند الراس بحيث يجعل القبر على يساره ولا يستقبل شيئا منه وصلوة الاستخارة بالرقاع الست
وغيرها وصلوة الشكر عند تجدد نعمة او دفع نقمة على ما رسم في كتب مطولة او مختصة به وغير ذلك من الصلوات المسنونة
كصلوة النبي يوم الجمعة وعلي وفاطمة وجعفر وغيرهم عليهم السلام واما النوافل المطلقة فلا حصر لها فانها قربان
كل تقي وخير موضوع فمن شاء استقل ومن شاء استكثر **الفصل السابع** في بيان احكام الخلل الواقع
في الصلوة الواجبة وهو اي الخلل اما ان يكون صادرا عن عمد وقصد الى الخلل سواء كان عالما بحكمه ام لا او سهو
بعزوب المعنى عن الذهن حتى حصل بسببه اهمال لبعض الافعال او شك وهو تردد الذهن بين طرفي النقيض حيث
لا رجحان لاحدهما على الآخر والمراد بالخلل الواقع عن عمد وسهو ترك شيء من افعالها وبالواقع عن شك النقص الحاصل
للصلوة بنفس الشك لا انه كان سببا للترك كقسيميه ففي العمد تبطل الصلوة للاخلال اي بسبب الاخلال بالشرط
كالطهارة والستر او الجزء وان لم يكن ركنا كالقراءة واجزائها حتى الحرف الواحد ومن الجزء الكيفية لانها جزء صوري
ولو كان المخل جاهلا بالحكم الشرعي كالوجوب او الوضعي كالبطلان الا الجهر والاخفات في مواضعهما فيعذر الجاهل
بحكمها وان علم به في محله كما لو ذكر الناسي وفي السهو يبطل ما سلف من السهو عن احد الاركان الخمسة اذا لم يذكره حتى تجاوز
محله وفي الشك في شيء من ذلك لا يلتفت اذا تجاوز محله والمراد بتجاوز محل الجزء المشكوك فيه الانتقال الى جزء
آخر بعده بان شك في النية بعد ان كبر او في التكبير بعد ان قرأ او شرع فيها او في القراءة وابعاضها بعد الركوع
او فيه بعد السجود او فيه او في التشهد بعد القيام ولو شك في السجود بعد التشهد او في اثنائه ولما يقم ففي العود

البه قوله لان اجودهما العدم اما مقدمات الجزء كالهوى والاخذ فى القيام قبل الاكمال فلا بعد انتفاء الجزء وكذا الفعل المندوب كالقنوت ولو كان الشك فيه اى فى محله اتى به لاصالة عدم فعله فلو ذكر فعله سابقا بعد ان فعله ثانيا بطلت الصلوة ان كان ركنا لتحقق زيادة الركن المبطلة وان كان سهوا ومنه ما لو شك فى الركوع وهو قائم فركع ثم ذكر فعله قبل رفعه فى اصح القولين لان ذلك هو الركوع والرفع منه امر زايد عليه كزيادة الذكر والطمانينة والا يكن ركنا فلا ابطال لوقوع الزيادة سهوا ولو نسى غير الركن من الافعال ولم يذكر حتى تجاوز محله فلا التفات بمعنى ان الصلوة لا تبطل بذلك ولكن قد يجب له شئ آخر من سجود او قضاء او هما كما سيأتى ولو لم يتجاوز محله اتى به والمراد بمحل المنسى ما بينه وبين ان يصير فى ركن او يستلزم العود الى المنسى زيادة ركن فمحل السجود والتشهد المنسيين ما لم يركع فى الركعة اللاحقة له وان قام لان القيام لا يتمحض للركنية الى ان يركع كما مر وكذا القراءة وابعاضها وصفاتها بطريق اولى واما ذكر السجود واجباته غير وضع الجبهة فلا يعود اليها متى رفع راسه وان لم يدخل فى ركن وواجبات الركوع كذلك لان العود اليها يستلزم زيادة الركن وان لم يدخل فى ركن وكذا الركن المنسى ياتى به ما لم يدخل فى ركن آخر فيرجع الى الركوع ما لم يصر ساجدا والى السجود ما لم يبلغ حد الراكع واما نسيان التحريمة الى ان شرع فى القراءة فانه وان كان مبطلا مع انه لم يدخل فى ركن الا ان البطلان مستند الى عدم انعقاد الصلوة من حيث فوات المقارنة بينها وبين النية ومن ثم جعل بعض الاصحاب المقارنة ركنا فلا يحتاج الى الاحتراز عنه لان الكلام فى الصلوة الصحيحة ويقضى من الاجزاء المنسية التى فات محلها بعد اكمال الصلوة السجدة الواحدة والتشهد اجمع ومنه الصلوة على النبى وآله لو نسيها منفردة ومثله ما لو نسى احد التشهدين فانه اولى باطلاق التشهد عليه واما لو نسى الصلوة على النبى خاصة او على آله خاصة فالاجود انه لا يقضى كما لا يقضى غيرهما من اجزاء التشهد على اصح القولين بل انكر بعضهم قضاء الصلوة على النبى وآله لعدم النص ورده المص فى كرى بان التشهد يقضى بالنص فكذا ابعاضه تسوية بينهما وفيه نظر لمنع كلية الكبرى وبديهة الا ان يسند المنع ان الصلوة مما تقضى ولا يقضى اكثر اجزائها وغير الصلوة من اجزاء التشهد لا يقول هو بقضائه مع ورود دليله فيه نعم قضاء احد التشهدين قوى لصدق اسم التشهد عليه لا لكونه جزءا الا ان يحمل التشهد على المعهود والمراد بقضاء هذه الاجزاء الاتيان بها بعدها من باب فاذا قضيت الصلوة لا القضاء المعهود الا مع خروج الوقت قبله ويسجد لهما كذا فى النسخ بتثنية الضمير جعلا للتشهد والصلوة بمنزلة واحد لانها جزؤه ولو جمعه كان اجود سجدتى السهو والاولى تقديم الاجزاء على السجود لها كتقديمها عليه لسبب غيرها وان تقدم وتقديم سجودها على غيره وان تقدم سببه ايضا واوجب المص ذلك كله فى كرى لارتباط الاجزاء بالصلوة وسجودها بها وتجبان ايضا مضافا الى ما ذكر للتكلم ناسيا وللتسليم فى الاوليين ناسيا بل التسليم فى غير محله والضابط وجوبها للزيادة او النقيصة غير المبطلة للصلوة لرواية سفيان بن السمط عن الصادق ع ويتناول ذلك زيادة المندوب ناسيا ونقصانه حيث يكون قد عزم على فعله كالقنوت والاجود خروج الثانى اذ لا يسمى ذلك نقصانا وفى دخول الاول نظر لان السهو لا يزيد عن العمد وفى تلك ان القول بوجوبهما لكل زيادة ونقصان لم نظفر بقائله ولا بماخذه والماخذ ما ذكرناه وهو من جملة القائلين به وقبله الفاضل و قبلهما الصدوق وللقيام فى موضع قعود وعكسه ناسيا وقد كانا داخلين فى الزيادة والنقصان وانما خصهما تاكيدا لانه قد قال بوجوبهما من لم يقل بوجوبهما مط وللشك بين الاربع والخمس حيث تصح معه الصلوة ويجب فيهما النية المشتملة على قصدهما وتعيين السبب ان تعدد والا فلا واستقرب المص فى كرى اعتباره مط وفى غيرها عدمه مط

واختلف

واختلف ايضا اختياره في اعتبار نية الاداء او القضاء فيهما وفي الوجه واعتبارهما اولى والنية مقارنة لوضع الجبهة
على ما يصح السجود عليه او بعد الوضع على الاقوى وما يجب في سجود الصلوة من الطهارة وغيرها من الشرائط ووضع الجبهة
على ما يصح السجود عليه والسجود على الاعضاء السبعة وغيرهما من الواجبات والذكر الا انه مخصوص بما رواه الحلبي عن الصادق
وذكرهما بسم الله وبالله وصلى الله على محمد وال محمد وفي بعض النسخ وعلى آل محمد وفي س اللهم صل على محمد وال محمد
او بسم الله وبالله والسلم عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته او بحذف واو العطف من السلم والجميع مروي مجزي
ثم يتشهد بعد رفع راسه معتدلا ويسلم هذا هو المشهور بين الاصحاب والرواية الصحيحة دالة عليه وفيه اقوال اخر
ضعيفة المستند والشاك في عدد الثنائية او الثلاثية او في الاوليين من الرباعية او في عدد غير محصور بان
لم يدر كم صلى ركعة او قبل اكمال السجدتين المتحقق باتمام ذكر السجدة الثانية فيما يتعلق بالاوليين وان ادخل
غيرهما فيه بمبادرته عن الثالث يعيد الصلوة لا بمجرد الشك بل بعد استقراره بالتروي عند عروضه ولم يحصل
ظن بطرف من متعلقه والا بنى عليه في الجميع وكذا في غيره من اقسام الشك وان اكمل الركعتين الاوليين بما ذكرنا
من ذكر الثانية وان لم يرفع راسه منها وشك في الزائد بعد التروي فهنا صور خمس تعم بها البلوى وانها منحصرة
والافصر الشك اذ يزيد من ذلك كما حررته في رسالة الصلوة وسيأتي ان الاولى غير منصوصة الشك بين الاثنين و
الثلث بعد الاكمال والشك بين الثلث والاربع مط ويبني على الاكثر فيهما ثم يحتاط بعد التسليم بركعتين جالسا
او ركعة قائما والشك بين الاثنين والاربع يبني على الاربع ويحتاط بركعتين قائما والشك بين الاثنين والثلث
والاربع يبني على الاربع ويحتاط بركعتين قائما ثم بركعتين جالسا على المشهور ورواه ابن ابي عمير عن الصادق عاطفا
لركعتي الجلوس بثم كما ذكرهنا فيجب الترتيب بينهما وفي س جعله اولى وقيل يجوز ابدال الركعتين جالسا بركعة قائما
لانها اقرب الى المحتمل فوائته وهو حسن وقيل يصلي ركعة قائما وركعتين جالسا ذكره الصدوق وابن بابويه وابوه وابن
الجنيد وهو قريب من حيث الاعتبار لانهما ينضمان حيث تكون الصلوة اثنتين ويجتزي باحدهما حيث يكون ثلثا
الا ان الاخبار تدفعه والشك بين الاربع والخمس وحكمه قبل الركوع كالشك بين الثلث والاربع فيهدم الركعة ويتشهد
ويسلم ويصير بذلك شاكا بين الثلث والاربع فيلزمه حكمه ويزيد عنه سجدتي السهو لما هدمه من القيام وحسنا
من الذكر وبعده اي بعد الركوع سواء كان قد سجد ام لا يجب سجدتا السهو لاطلاق النص بان من لم يدر اربعا صلى
ام خمسا يتشهد ويسلم ويسجد سجدتي السهو وقيل يبطل الصلوة لو شك ولما يكمل السجود اذا كان قد ركع
لخروجه عن المنصوص فانه لم يكمل الركعة حتى يصدق عليه انه شك بينهما وتردده بين محذورين الاكمال المعرض للزيادة
والهدم المعرض للنقصان والاصح الصحة لقولهم ما اعاد الصلوة فقيه يحتال فيها ويدبرها حتى لا يعيدها ولاصالة
عدم الزيادة واحتمالها لو اثر لاثر في جميع صورها والمحذور انما هو زيادة الركن لا الركن المحتمل زيادته مسائل سبع
الاولى لو غلب على ظنه بعد التروي احد طرفي ما شك فيه او اطرافه بنى عليه اي على الطرف الذي غلب عليه ظنه
والمراد انه غلب عليه ثانيا بعد ان شك فيه اولا لان الشك لا يجامع غلبة الظن لما عرفت من اقتضاء الشك تساوي
الطرفين والظن رجحان احدهما ولا فرق في البناء على الطرف الراجح بين الاوليين وغيرهما ولا بين الرباعية وغيرها
ومعنى البناء عليه فرضه واقعا والتزام حكمه من صحة وبطلان وزيادة ونقصان فان كان في الافعال وغلب الفعل بني
على وقوعه او عدمه فعله ان كان في محله وفي عدد الركعات يجعل الواقع ما ظنه من غير احتياط فان غلب الاقل بنى

عليه واكمل وان غلب الاكثر من غير زيادة فى عدد الصلوة كالاربع تشهد وسلم وان كان زيادة كما لو غلب ظنه على الخمس صار كانه زاد ركعة آخر الصلوة فتبطل ان لم يكن جلس عقيب الرابعة بقدر التشهد وهكذا ولو احدث قبل الاحتياط او الاجزاء المنسية التى تتلافى بعد الصلوة تطهر واتى بهما من غير ان يبطل الصلوة على الاقوى لانه صلوة منفردة ومن ثم وجب فيها النية والتحريمة والفاتحة ولا صلوة الا بها وكونها جبرا لما يحتمل نقصه من الفريضة ومن ثم وجب المطابقة بينهما لا يقتضى الجزئية بل يحتمل ذلك والبدلية اذ لا تقتضى المساواة من كل وجه ولاصالة الصحة وعليه المصنف فى مختصراته واستضعفه فى الذكرى بناء على ان شرعيته ليكون استدراكا للفائت منها فهو على تقدير وجوبه جزء فيكون الحدث واقعا فى الصلوة ولدلالة ظاهر الاخبار عليه وقد عرفت دلالة البدلية والاخبار انما دلت على الفورية ولا نزاع فيها انما الكلام فى انه بمخالفتها هل يأثم خاصة كما هو مقتضى كل واجب ام يبطلها واما الاجزاء المنسية فقد خرجت عن كونها جزء محضا وتلافيها بعد الصلوة فعل آخر ولو بقيت على محض الجزئية كما كانت لبطلت بتخلل الاركان بين محلها وتلافيها ولو ذكر ما فعل فلا اعادة الا ان يكون قد احدث اى ذكر نقصان الصلوة بحيث يحتاج الى اكمالها بمثل ما فعل صحت الصلوة وكان الاحتياط متمما لها وان اشتمل على زيادة الاركان من النية والتكبير ونقصان بعض كالقيام لو احتاط جالسا وزيادة الركوع والسجود فى الركعات المتعددة للامتثال المقتضى للاجزاء ولو اعتبرت المطابقة محضا لم يسلم احتياط ذكر فاعله الحاجة اليه لتحقق الزيادة وان لم يحصل المخالفة ويشمل ذلك ما لو اوجب الشك احتياطين وهو ظاهر مع المطابقة كما لو تذكر انها اثنتان بعد ان قدم ركعتى القيام ولو ذكر انها ثلث احتمل كونه كك وهو ظاهر الفتوى لما ذكر والحاقه بمن زاد ركعة آخر الصلوة سهوا وكذا لو ظهر الاول بعد تقديم صلوة الجلوس او الركعة قائما ان جوزناه ولعله السر فى تقديم ركعتى القيام وعلى ما اخترناه لا تظهر المخالفة الا فى الفرض الاول من فرضيها وامره سهل مع اطلاق النص وتحقق الامتثال الموجب للاجزاء وكيف كان فهو اسهل من قيام ركعتين من جلوس مقام ركعة من قيام اذا ظهرت الحاجة اليه فى جميع الصور هذا اذا ذكر بعد تمامه ولو كان فى اثنائه فكك مع المطابقة او لم يتجاوز القدر المطابق فيسلم عليه ويشكل مع المخالفة خصوصا مع الجلوس اذا كان قد ركع للاولى لاختلال نظم الصلوة واما قبله فيكمل الركعة قائما ويغتفر ما زاده من النية والتحريمة كالسابق فظاهر الفتوى اغتفار الجميع اما لو كان قد احدث اعاد لظهوره فى اثناء الصلوة مع احتمال الصحة ولو ذكر بعد الفراغ تمام الصلوة فاولى بالصحة ولكن العبارة لا تتناوله وان دخل فى ذكر ما فعل الا ان استثناء الحدث ينافيه اذ لا فرق فى الصحة بين الحالين ولو ذكر التمام فى الاثناء تخير بين قطعه واتمامه وهو الافضل **الثانية** حكم الصدوق ابو جعفر محمد بن بابويه بالبطلان اى بطلان الصلوة فى صورة الشك بين الاثنين والاربع استنادا الى مقطوعة محمد بن مسلم قال سألته عن الرجل لا يدرى اصلى ركعتين ام اربعا قال يعيد الصلوة والرواية مجهولة المسؤل فيحتمل كونه غير امام مع معارضتها بصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق فيمن لا يدرى اركعتان صلوته او اربع قال يسلم ويصلى ركعتين بفاتحة الكتاب ويتشهد وينصرف وفى معناها غيرها ويمكن حمل المقطوعة على من شك قبل اكمال السجود او على الشك فى غير الرباعية **الثالثة** اوجب الصدوق ايضا الاحتياط بركعتين جالسا لو شك فى المغرب بين الثلث وذهب وهم اى ظنه الى الثالثة عملا برواية عمار بن موسى الساباطى عن الصادق وهو اى عمار فطحى المذهب منسوب الى الفطحية وهم القائلون بامامة عبد الله بن جعفر الافطح فلا يعتد بروايته مع كونها شاذة والقول بها نادر والحكم ما تقدم من انه مع ظن احد الطرفين يبنى عليه

من غير ان يلزم شيء واوجب الصدوق ايضا ركعتين جلوسا للشاك بين الاربع والخمس وهو قول متروك وانما الحق فيه ما سبق من التفصيل من غير احتياط ولان الاحتياط جبر لما يحتمل نقصه وهو هنا منفي قطعا وربما حمل على الشك فيهما قبل الركوع فانه يوجب الاحتياط بهما كما مر **الرابعة** خير ابن الجنيد ره الشاك بين الثلث والاربع بين البناء على الاقل ولا احتياط او على الاكثر ويحتاط بركعة قائما او ركعتين جالسا وهو خيرة الصدوق وابن بابويه جمعا بين الاخبار الدالة على الاحتياط المذكور ورواية سهل بن اليسع عن الرضا ع انه قال يبني على يقينه ويسجد للسهو ويحملهما على التخيير و لتساويهما في تحصيل الغرض من فعل ما يحتمل فواته ولا اصالة عدم فعله فيتخير بين فعله وبدله وتردده اي هذا القول الروايات المشهورة الدالة على البناء على الاكثر اما مطلقا كرواية عمار عن ابي عبد الله ع قال اذا سهوت فابن على الاكثر فاذا فرغت وسلمت فقم فصل ما ظننت انك نقصت فان كنت اتممت لم يكن عليك شيء وان ذكرت انك كنت نقصت كان ما صليت تمام ما نقصت وغيرها واما بخصوص المسئلة كرواية عبد الرحمن بن سيابة وابي العباس عنه ع اذا لم تدر ثلثا صليت او اربعا ووقع رايك على الثلث فابن على الثلث وان وقع رايك على الاربع فسلم وانصرف وان اعتدل وهمك فانصرف وصل ركعتين وانت جالس وفي خبر آخر عنه ع هو بالخيار ان شاء صلى ركعة قائما او ركعتين جالسا ورواية ابن اليسع مطرحة لموافقتها المذهب العامة او محمولة على غلبة الظن بالنقيصة **الخامسة** قال علي بن بابويه في الشك بين الاثنين والثلث ان ذهب الوهم وهو الظن الى الثالثة اتمها رابعة ثم احتاط بركعة وان ذهب الوهم الى الاثنين بنى عليه وتشهد في كل ركعة تبقى عليه اي بعدها اما على الثانية فظ واما على الثالثة فلجواز ان تكون رابعة بان يكون صلوته عند شكه ثلثا وعلى الرابعة ظاهر وسجد للسهو وان اعتدل الوهم تخير بين البناء على الاقل والتشهد في كل ركعة وبين البناء على الاكثر والاحتياط وهذا القول مع ندوره لم نقف على مستنده والشهرة بين الاصحاب في ان حكم هذا الشاك مع اعتدال الوهم البناء على الاكثر والاحتياط المذكور وفيه والتحقيق انه لا نص من الجانبين على الخصوص والعموم يدل على المشهور والشك بين الثلث والاربع منصوص وهو يناسبه واعلم ان هذه المسائل مع السابعة خارجة عن موضوع الكتاب لانه التزم فيه ان لا يذكر الا المشهور بين الاصحاب لانها من شواذ الاقوال ولكنه اعلم بما قال **السادسة** لا حكم للسهو مع الكثرة للنص الصحيح الدال عليه معللا بانه اذا لم يلتفت يترك الشيطان فانما يريد ان يطاع فاذا عصي لم يعد والمرجع في الكثرة الى العرف وتحصل بالتوالي ثلثا وان كان في فرائض والمراد بالسهو ما يشمل الشك فان كلا منهما يطلق على الآخر استعمالا شرعيا او لتقارب المعنيين ومعنى عدم الحكم معها عدم الالتفات الى ما شك فيه من فعل او ركعة بل يبني على وقوعه وان كان في محله حتى لو فعله بطلت نعم لو كان المتروك ركنا لم تؤثر الكثرة في عدم البطلان كما انه لو ترك ذكرا او فعلا في محله استدركه ويبني على الاكثر في الركعات ما لم يستلزم الزيادة على المطلوب منها فيبني على المصحح وسقوط سجود السهو لو فعل ما يوجبه بعدها او ترك وان وجب تلافي المتروك بعد الصلوة تلافاه من غير سجود ويتحقق الكثرة في الصلوة الواحدة بتخلل التذكر لا بالسهو عن افعال متعددة مع استمرار الغفلة ومتى ثبت بالثلث سقط الحكم في الرابع و يستمر الى ان يخلو من السهو فرائض يتحقق فيها الوصف فيتعلق به حكم السهو الطاري وهكذا ولا للسهو في السهو اي في موجبه من صلوة وسجود كنسيان ذكر او قراءة فانه لا سجود عليه نعم لو كان مما يتلافى تلافاه من غير سجود ويمكن ان يريد بالسهو في كل منهما الشك او ما يشمله على وجه الاشتراك او بين حقيقة الشيء ومجازه فان حكمه هنا صحيح

فان استعمل في الاول فالمراد به الشك في موجب السهو من فعل او عدد كركعتي الاحتياط فانه يبني على ما لا يستلزم الزيادة كما مر او في الثاني فالمراد به موجب الشك كما مر وان استعمل فيهما فالمراد به الشك في موجب الشك وقد ذكر ايضا او الشك في حصوله وعلى كل حال لا التفات وان كان اطلاق اللفظ على جميع ذلك يحتاج الى تكلف ولا لسهو الامام اي شكه وهو قرينة لما تقدم مع حفظ المأموم وبالعكس فان الشاك من كل منهما يرجع الى حفظ الآخر ولو بالظن وكذا يرجع الظان الى المتيقن ولو اتفقا على الظن واختلف محله تعين الانفراد ويكفي في رجوعه اليه تنبيهه بتسبيح ونحوه ولا يشترط عدالة المأموم ولا يتعدى الى غيره وان كان عدلا نعم لو افاده الظن رجع اليه لذلك لا لكونه مخبرا ولو اشتركا في الشك واتحد لزمهما حكمه وان اختلفا رجعا الى ما اتفقا عليه وتركا ما انفرد كل به فان لم يجمعهما رابطة تعين الانفراد كما لو شك احدهما بين الاثنين والثلث والآخر بين الاربع والخمس ولو تعدد المأمومون واختلفوا مع الامام فالحكم كالاول في رجوع الجميع الى الرابطة والانفراد بدونها ولو اشترك بين الامام وبعض المأمومين رجع الامام الى الحافظ منهم وان اتحد وباقي المأمومين الى الامام ولو استعمل السهو في معناه امكن في العكس لا الطرد بناء على ما اختاره جماعة منهم المصنف في كرى من انه لا حكم لسهو المأموم مع سلامة الامام عنه فلا يجب عليه سجود السهو لو فعل ما يوجبه لو كان منفردا نعم لو ترك ما يتلافى مع السجود سقط السجود خاصة ولو كان الساهي الامام فلا ريب في الوجوب عليه انما الخلاف في وجوب متابعة المأموم له وان كان احوط **السابعة** اوجب ابنا بابويه علي وابنه محمد الصدوق فان رحمهما الله سجدتي السهو على من شك بين الثلث والاربع وظن الاكثر ولا نص عليهما في هذا الشك بخصوصه واخبار الاحتياط خالية منهما والاصل يقتضي العدم وفي رواية اسحق بن عمار عن الصادق اذا ذهب وهمك الى التمام ابدا في كل صلوة فاسجد سجدتي السهو فتصلح دليلا لهما لتضمنها مطلوبهما وحملت هذه الرواية على الندب وفيه نظر لان الامر حقيقة في الوجوب وغيرها من الاخبار لم يتعرض لنفي السجود فلا منافاة بينهما اذا اشتملت على زيادة مع انها غير منافية لجبر الصلوة لاحتمال النقص فان الظن بالتمام لا يمنع النقص بخلاف ظن النقصان فان الحكم بالاكمال جابر نعم يمكن ردها من حيث السند **الفصل الثامن** في القضاء يجب قضاء الفرايض اليومية مع الفوات حال البلوغ والعقل والخلو عن الحيض والنفاس والكفر الاصلي احترز به عن العارضي بالارتداد فانه لا يسقط كما سيأتي وخرج بالعقل المجنون فلا قضاء عليه الا ان يكون سببه بفعله كالسكران مع القصد والاختيار وعدم الحاجة وربما دخل فيه المغمى عليه فان الاشهر عدم القضاء عليه وان كان يتناول العقاقير المؤدي اليه مع الجهل بحاله او الاكراه عليه او الحاجة اليه كما قيده به المصنف في كرى بخلاف الحايض والنفساء فانهما لا تقضيان معه وان كان السبب من قبلهما والفرق انه فيهما عزيمة وفي غيرهما رخصة وهي لا تناط بالمعصية والمراد بالكفر الاصلي هنا ما خرج عن فرق المسلمين منه فالمسلم يقضي ما تركه وان حكم بكفره كالناصبي وان استبصر وكذا ما صلاه فاسدا عنده ويراعى فيه اي في القضاء الترتيب بحسب الفوات فيقدم الاول منه فالاول مع العلم هذا في اليومية اما غيرها ففي ترتيبه في نفسه وعلى اليومية وهي عليه قولان ومال في كرى الى الترتيب واستقرب في البيان عدمه وهو اقرب ولا يجب الترتيب بينه وبين الحاضرة فيجوز تقديمها عليه مع سعة وقتها وان كانت الفائتة متحدة او ليوم على الاقوى نعم يستحب ترتيبها عليه ما دام وقتها واسعا جمعا بين الاخبار التي دل بعضها على المضايقة وبعضها على غيرها بحمل الاولى على الاستحباب ومتى تضيق وقت الحاضرة قدمت اجماعا ولان الوقت لها بالاصالة ولو جهل الترتيب سقط في الا

لان الناس في سعة مما لم يعلموا والاستلزام ضعله بتكرر الفرايض على وجه يحصله الحرج والعسر المنفيين في كثير من موارده و
سهولته في بعض يستلزم انجابر فيه لاحداث قول ثالث ونصه قول ثان وهو تقديم ما ظن سبقه ثم السقوط اختاره
في كرى وثالث وهو العمل بالظن او الوهم فان انتفيا سقط اختاره في بن ولبعض الاصحاب رابع وهو وجوب تكرير
الفرايض حتى يحصله فيصلي من فاته الظهران من يومين ظهرا بين عصرين او بالعكس لحصول الترتيب بينهما على تقدير
سبق كل واحدة ولو جامعهما مغرب من ثالث صلى الثلث قبل المغرب بعدها او عشاء معها فعل السبع قبلها و
بعدها او صبح معها فعل الخمس عشرة قبلها وبعدها وهكذا والضابط تكريرها على وجه يحصل الترتيب على جميع
الاحتمالات وهي اثنان في الاول وستة في الثاني واربعة وعشرون في الثالث ومائة وعشرون في الرابع حاصلة
من ضرب ما اجتمع سابقا في عدد الفرايض المطلوبة ولو اضيف اليها سادسة صارت الاحتمالات سبعمائة وعشرين وصحته
على الاول من ثلث وستين فريضة وهكذا ويمكن صحتها من دون ذلك بان يصلي الفرايض جمع كيف شاء مكررة
عددا ينقص عنها بواحد ثم يختم بما بدأ به منها فيصح فيما عدا الاوليين من ثلث عشرة في الثالث واحدى وعشرين في
الرابع واحدى وثلثين في الخامس ويمكن فيه بخمس ايام ولاء والختم بالفريضة الزائدة ولو جهل عين الفائتة من الخمس صلى
صبحا ومغربا معينين واربعا مطلقة بين الرباعيات الثلث ويتخير فيها بين الجهر والاخفات وفي تقديم ما شاء
من الثلث ولو كان في وقت العشاء ردد بين الاداء والقضاء والمسافر يصلي مغربا وثنائية مطلقة بين الثنائيات
الاربع مخيرا كما سبق ولو اشتبه فيها القصر والتمام فرباعية مطلقة ثلاثيا وثنائية مطلقة رباعيا ومغربا
يحصل الترتيب عليهما ويقضي المرتد فطريا كان ام مليا اذا اسلم في زمان ردته للامر بقضاء الفائت خرج عنه الكافر
الاصلي وما في حكمه فيبقى الباقي ثم ان قبلت توبته كالمرأة والملي قضى وان لم تقبل ظاهرا كالفطري على المشهور فان
امهل بما يمكنه القضاء قبل قتله قضى والا بقي في ذمته والاقوى قبول توبته مط وكذا يقضي فاقد جنس الطهور من
ماء وتراب عند التمكن على الاقوى لما مر ولرواية زرارة عن الباقر ع فيمن صلى بغير طهور او نسي صلوات او نام عنها قال
يصليها اذا ذكرها في اي ساعة ذكرها ليلا او نهارا وغيرها من الاخبار الدالة عليه صريحا وقيل لا يجب لعدم وجوب
الاداء واصالة البراءة وتوقف القضاء على امر جديد ودفع الاول واضح لانفكاك كل منهما عن الآخر وجودا وعدما
والآخرين بما ذكر واوجب ابن الجنيد الاعادة على العاري اذا صلى كذلك لعدم الساتر ثم وجد الساتر في الوقت لانه
خارجه محتجا بفوات شرط الصلوة وهو الستر فيجب الاعادة كالمتيمم وهو بعيد لوقوع الصلوة مجزية بامتثال الامر
فلا يتعقب القضاء والستر شرط مع القدرة لا بدونها نعم روى عمار عن ابي عبد الله ع في رجل ليس عليه الا ثوب ولا
تحل الصلوة فيه وليس يجد ماء يغسله كيف يصنع قال ع يتيمم ويصلي واذا اصاب ماء غسله واعاد الصلوة وهو
مع ضعف سنده لا يدل على مطلوبه لجواز استناد الحكم الى التيمم ويستحب قضاء النوافل الراتبة اليومية استحبابا
مؤكدا وقد روي ان من تركه تشاغلا بالدنيا لقي الله مستخفا متهاونا مضيعا لسنة رسول الله ص فان عجز عن
القضاء تصدق عن كل ركعتين بمد فان عجز فعن صلوة الليل بمد وعن صلوة النهار بمد فان عجز فعن كل يوم
بمد والقضاء افضل من الصدقة ويجب على الولي وهو الولد الذكر الاكبر وقيل كل وارث مع فقده قضاء ما فات
اباه من الصلوة في مرضه الذي مات فيه وقيل ما فاته مط وهو احوط وفي س قطع بقضاء مطلق ما فاته وفي كرى
نقل عن المحقق وجوب قضاء ما فاته لعذر كالمرض والسفر والحيض لا ما تركه عمدا مع قدرته عليه ونفى عنه البأس

الحاصل من ضرب الستة في الاربعة

الحاصل من ضرب اربع وعشرين في الخمسة

الحاصل في ضرب الستة في المائة والعشرين

ونقل عن شيخه عميد الدين ره نصرته قضاء الولي في المسألة ثلاثة اقوال والروايات تدل باطلاقها على الوسط والموافق
للاصل ما اختاره هنا وفعل الصلوة على غير الوجه المجزي كتركها عمدا للتفريط واحترز المص بالاب عن الام ونحوها من
الاقارب فلا يجب القضاء عنهم على الوارث في المشهور والروايات مختلفة ففي بعضها ذكر الرجل وفي البعض الميت
ويمكن حمل المطلق على المقيد خصوصا في الحكم المخالف للاصل ونقل في الذكرى عن المحقق وجوب القضاء عن المراة ونفى
عنه الباس اخذا بظاهر الروايات وحملا للفظ الرجل على التمثيل ولا فرق على القولين بين الحر والعبد على الاقوى
وهل يشترط كمال الولي عند موته قولان واستقرب في الذكرى اشتراطه لرفع القلم عن الصبي والمجنون واصالة البرائة
بعد ذلك ووجه الوجوب عند بلوغه اطلاق النص وكونه في مقابلة الحبوة ولا يشترط خلو ذمته من صلوة واجبة لتغاير
السبب فيلزمان معا وهل يجب تقديم ما سبق سببه وجهان اختار في الذكرى الترتيب وهل له استيجار غيره بحمله لان
المط القضاء وهي مما يقبل النيابة بعد الموت ومن تعلقها بالحي واستنابته ممتنعة واختار في الذكرى المنع وفي صورة
الجواز وعليه يتفرع تبرع غيره به والاقرب اختصاص الحكم بالولي فلا يتحملها وليه وان تحمل ما فاته عن نفسه ولو اوصى الميت
بقضائها على وجه ينفذ سقطت عن الولي وبالبعض وجب الباقي ولو فات المكلف من الصلوة ما لم يحصه لكثرته
تحرى اي اجتهد في تحصيل ظن بقدره وبنى على ظنه وقضى ذلك القدر سواء كانت الفائت متعددة كايام كثيرة ام
متحدا كفريضة مخصوصة متعددة ولو اشتبه الفائت في عدد منحصر عادة وجب قضاء ما تيقن به البرائة كالشك
بين عشر وعشرين وفيه وجه بالبناء على الاقل ضعيف ويعدل الى الفريضة السابقة لو شرع في قضاء اللاحقة
ناسيا مع امكانه بان لا يزيد عدد ما فعل عن عدد السابقة او تجاوزه ولما يركع في الزائد مراعاة للترتيب حيث يمكن و
المراد بالعدول ان ينوي بقلبه تحويل هذه الصلوة الى السابقة الى آخر ما يميزها مقربا ويحتمل عدم اعتبار باقي المميزات
بل في بعض الاخبار لا اثر عليه ولو تجاوز محل العدول بان ركع في زائدة من عدد السابقة اتمها ثم تدارك السابقة
لا غير لاغتفار الترتيب مع النسيان وكذا لو شرع في اللاحقة ثم علم ان عليه فائتة ولو عدل الى السابقة ثم ذكر سابقة
اخرى عدل اليها وهكذا ولو ذكر بعد العدول برائته من المعدول اليها عدل الى اللاحقة المنوية اولا او فيما بعده فعلى هذا
يمكن ترامي العدول ودوره وكما يعدل من فائتة الى مثلها فكذا من حاضرة الى مثلها كالظهرين لمن شرع في الثانية
ناسيا والى فائتة استحبابا على ما تقدم او وجوبا على القول الآخر ومن الفائتة الى الاداء لو ذكر برائته منها ومنهما
الى النافلة في موارد ومن النافلة الى مثلها لا الى فريضة وجملة صوره ست عشرة وهي الحاصل من ضرب صور المعدول
عنه واليه وهي اربع نفل وفرض اداء وقضاء في الآخر مسائل الاولى ذهب المرتضى وابن الجنيد وسلار الى وجوب
تاخير اولي الاعذار الى آخر الوقت محتجين بامكان ايقاع الصلوة تامة بزوال العذر فيجب كما يؤخر المتيمم بالنص والاجماع
على ما ادعاه المرتضى وجوز الشيخ ابو جعفر الطوسي ره اول الوقت وان كان التاخير افضل وهو الاقرب لمخاطبتهم
بالصلوة من اول الوقت باطلاق الامر فيكون مجزية للامتثال وما ذكروه من الامكان معارض بالامر واستحباب
المبادرة اليها في اول الوقت ومجرد الاحتمال لا يوجب القدرة على الشرط ويمكن فواتها بموت وغيره فضلا عنه
والتيمم خرج بالنص والا لكان من جملتها نعم يستحب التاخير مع الرجاء خروجا من خلافهم ولولاه لكان فيه نظر الثانية
المريض المبطون وهو من به داء البطن بالتحريك من ريح او غائط على وجه لا يمكنه منعه مقدار الصلوة الوضوء لكل
صلوة والبناء على ما مضى منها اذا فجاه الحدث في اثنائها بعد الوضوء واغتفار هذا الفعل وان كثر وعليه جماعة

من المتقدمين وانكره بعض الاصحاب المتاخرين وحكموا باغتفار ما يتجدد من الحدث بعد الوضوء سواء وقع في الصلوة ام قبلها
ان لم يتمكن من حفظ نفسه مقدار الصلوة والا استانفها محتجين بان الحدث المتجدد لو نقض الطهارة لابطل الصلوة
لان المشروط عدم عند عدم شرطه وبالاخبار الدالة على ان الحدث يقطع الصلوة والاقرب الاول لتوثيق رجال الخبر
الدال على البناء على ما مضى من الصلوة بعد الطهارة عن الباقر والمراد توثيق رجاله على وجه يستلزم صحة الخبر فان التوثيق
اعم منه عندنا والحال ان الخبر الوارد في ذلك صحيح باعتراف الخصم فتعين العمل به لذلك وشهرته بين الاصحاب خصوصا
المتقدمين ومن خالف حكمه اوله بان المراد بالبناء الاستيناف وفيه ان البناء على الشيء يستلزم سبق شيء منه يبنى
عليه ليكون الماضي بمنزلة الاساس لغة وعرفا مع انهم لا يوجبون الاستيناف فلا وجه لحملهم عليه والاحتجاج بالاستلزام
مصادرة وكيف يتحقق التلازم مع ورود النص الصحيح بخلافه والاخبار الدالة على قطع مطلق الحدث لها مخصوصة بالمبتلى
والسلس اتفاقا وهذا الفرد يشاركهما بالنص الصحيح ومضى جمع اليه وهو كاف في التخصيص نعم هو غريب لكنه ليس بعادم
للنظير فقد ورد صحيحا قطع الصلوة والبناء عليها في غيره مع ان الاستبعاد غير مسموع **الثالثة** يستحب تعجيل
القضاء استحبابا مؤكدا سواء الفرض والنفل بل الاكثر على فوريته قضاء الفرض وانه لا يجوز الاشتغال عنه بغير
الضروري من اكل ما يمسك الرمق ونوم يضطر اليه وشغل يتوقف عليه ونحو ذلك وافرده بالتصنيف جماعة وفي
كثير من الاخبار دلالة عليه الا ان حملها على الاستحباب المؤكد طريق الجمع بينها وبين ما دل على التوسعة ولو كان الفائت
نافلة لم ينتظر بقضائها مثل زمان فواتها من ليل او نهار بل يقضي نافلة الليل نهارا او بالعكس لان الله تعالى جعل
كلا منهما خلفة للآخر وللامر بالمسارعة الى اسباب المغفرة وللاخبار وذهب جماعة من الاصحاب الى استحباب المماثلة استنادا
الى رواية اسمعيل الجعفي عن الباقر افضل قضاء النوافل قضاء صلوة الليل بالليل وصلوة النهار بالنهار وغيرها
وجمع بينهما بالحمل بالافضل والفضيلة اذ عدم انتظار مثل الوقت فيه مسارعة الى الخير وهو فضل كذا اجاب في
كري وهو يؤذن بافضلية المماثلة اذ لم يذكر الافضل الا في دليلها واطلق في باقي كتبه استحباب التعجيل والاخبار
به كثيرة الا انها خالية من الافضلية وفي جواز النافلة لمن عليه فريضة قولان اقربهما الجواز للاخبار الكثيرة الدالة
عليه وقد بينا ما اخذه في كتاب كري بايراد ما ورد فيه من الاخبار وحررنا نحن ما فيه في شرح الارشاد واستند المانع
ايضا الى اخبار دلت على النهي وحمله على الكراهة طريق الجمع نعم يعتبر عدم اضرارها بالفريضة ولا فرق بين ذوات
الاسباب وغيرها **الفصل التاسع** في صلوة الخوف وهي مقصورة سفرا اجماعا وحضرا على الاصح للنص
وجهه مشترط السفر بظاهر الاية حيث اقتضت الجمع مند فعة بالقصر للسفر المجرد عن الخوف والنص محكم فيهما جماعة
اجماعا وفرادى على الاشهر لاطلاق النص واستناد مشترطها الى فعل النبي لها جماعة لا يدل على الشرطية فيبقى
ما دل على الاطلاق سالما وهي انواع كثيرة تبلغ العشرة اشهرها صلوة ذات الرقاع فلذا لم يذكر غيرها ولها شروط
اشار اليها بقوله ومع امكان الافتراق فرقتين لكثرة المسلمين او قوتهم بحيث يقاوم كل فرقة العدو حال اشتغال
الاخرى بالصلوة وان لم يتساويا عددا وكون العدو في خلاف جهة القبلة اما في دبرها او عن احد جانبيها بحيث لا
يمكنهم القتال مصلين الا بالانحراف عنها او في جهتها مع وجود حائل يمنع من قتالهم واشترط ثالث وهو كون العدو
ذا قوة يخاف هجومه عليهم حال الصلوة فلو امن صلوا بغير تغيير يذكر هنا وتركه المص اختصارا واشعارا به من الخوف و
رابع وهو عدم الاحتياج الى الزيادة على فرقتين لاختصاص هذه الكيفية بادراك كل فرقة ركعة ويمكن الغناء عنه

في المغرب ومع اجتماع الشروط يصلون صلوة ذات الرقاع سميت بذلك لان القتال كان في سفح جبل فيه جدد حمر وصفر و سود كالرقاع او لان الصحابة كانوا حفاة فلفوا على ارجلهم الرقاع من جلود وخرق لشدة الحر او لان الرقاع كانت في الويتهم او لمرور قوم به حفاة فتشققت ارجلهم فكانوا يلفون عليها الخرق او لانها اسم شجرة كانت في موضع الغزوة وهي على ثلثة اميال من المدينة عند بئر اروما وقيل موضع من نجد وهي ارض غطفان بان يصلي الامام بفرقة ركعة في مكان لا تبلغهم سهام العدو ثم ينفردون بعد قيامه ثم يتمون ركعة اخرى مخففة ويسلمون ويأخذون موقف الفرقة المقاتلة ثم تأتي الفرقة الاخرى والامام في قراءة الثانية فيصلي بهم ركعة الى ان يرفعوا من سجود الثانية فينفردون ويتمون صلوتهم ثم ينتظرهم الامام حتى يتموا ويسلم بهم وانما حكمنا بانفرادهم مع ان العبارة لا تقتضيه بل ربما دل سلامه بهم على بقاء القدوة تبعا للمص حيث ذهب في كتبه الى انفرادهم وظاهر الاصحاب وبه صرح كثير منهم بقاء القدوة و يتفرع عليه تحمل الامام اوهامهم على القول به وما اختاره المص لا يخ من قوة وفي المغرب يصلي باحديهما ركعتين وبالاخرى ركعة مخير في ذلك والافضل تخصيص الاولى بالاولى والثانية بالباقي تأسيا بعلي ع ليلة الهرير وليتقاربا في ادراك الاركان والقراءة المتعينة وتكليف الثانية بالجلوس للتشهد الاول على التقدير الاخير ويجب على المصلين اخذ السلاح للامر به المقتضي له وهو آلة القتال والدفع من السيف والسكين والرمح وغيرها وان كان نجسا الا ان يمنع شيئا من الواجبات او يؤذي غيره فلا يجوز اختيارا ومع الشدة المانعة من الافتراق كذلك والصلوة جميعا باحد الوجوه المقررة في هذا الباب يصلون بحسب المكنة ركبانا ومشاة جماعة وفرادى ويغتفر اختلاف الجهة هنا بخلاف المختلفين في الاجتهاد لان الجهات قبلة في حقهم هنا نعم يشترط عدم تقدم المأموم على الامام نحو مقصده والافعال الكثيرة المفتقرة اليها مغتفرة هنا ويومئون ايماء مع تعذر الركوع والسجود ولو على القربوس بالراس ثم بالعينين فتحا وغمضا كما مر ويجب الاستقبال بما امكن ولو بالتحريمة فان عجز سقط ومع عدم الامكان اي امكان الصلوة بالقراءة والايماء للركوع والسجود يجزيهم عن كل ركعة بدلا القراءة والركوع والسجود وواجباتهما سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر مقدما عليها النية والتكبير خاتما بالتشهد والتسليم قيل وهكذا صلى علي ع واصحابه ليلة الهرير الظهرين والعشائين ولا فرق في الخوف الموجب لقصر الكمية وتغير الكيفية بين كونه من عدو ولص وسبع لا من وحل وغرق بالنسبة الى الكمية واما الكيفية فجايزة حيث لا يمكن غيرها مط وجوز في كرى لهما قصر الكمية مع خوف التلف بدونه وربما السلامة به وضيق الوقت وهو يقتضي جواز الترك لو توقف عليه اما سقوط القضاء بذلك فلا لعدم الدليل

الفصل العاشر

في صلوة المسافر التي يجب قصرها كمية وشرطها قصد المسافة وهي ثمانية فراسخ كل فرسخ ثلثة اميال كل ميل اربع الاف ذراع فيكون المسافة ستة وتسعين الف ذراع حاصلة من ضرب ثلاثة في ثمانية ثم المرتفع في اربع وكل ذراع اربع وعشرون اصبعا كل اصبع سبع شعيرات متلاصقات بالسطح الاكبر وقيل ست عرض كل شعيرة سبع شعرات من شعر البرذون ويجمعها مسير يوم معتدل الوقت والمكان والسير لاثقال الابل ومبدأ التقدير من آخر خطة البلد المعتدل وآخر محلته في المتسع عرفا او نصفها لمريد الرجوع ليومه او ليلته او الملفق منهما مع اتصال السير فادون الذهاب في اول احدهما والعود في آخر الآخر ونحوه في المشهور وفي الاخبار الصحيحة الاكتفاء به مط وعليه جماعة مخيرين في القصر والاتمام جمعا وآخرون في الصلوة خاصة وحملها الاكثر على مريد الرجوع ليومه فيتحتم القصر او يتخير وعليه المص في كرى وفي الاخبار ما يدفع هذا الجمع بعينيه وخرج

بعض

كتاب الصلوة

قوله او بلده بالنصب عطفا على الضمير في استوطنه والغرض انه ليس المراد منه المنزل معناه الظاهر بل المراد به الملك اعم من ان يكون نفسه منزلا او بلده منزلا او المراد بالبلد ما يحتاج العقار عن حدوده
الشرعية اي حد خفاء الاذان حتى يصدق عرفا انه منزله ولولا انه صرح في الشرح الارشاد بهذا المعنى لا يمكن حمل كلامه على ان المراد من الحدود الشرعية ان يكون موضع العقار داخلا في حكم البلد في منتهى
او في البلد ونحوه نسخ حقيقة قوله بان يسافر ثلث سفرات حد الضابط في حصول كثرة السفر ثلث سفرات وحد تعدد الاعتبار الوصول الى المنزل او الوصول الى بلد ينوي فيها الاقامة عشرة ايام بشرط عدم

بقصد المقلد السفر الى المسافة بغيره كطالب حاجة يرجع متى وجدها الا ان يعلم عادة توقفه على المسافة وفي الحاق الظن
القوي به وجه قوي وتابع متغلب يفارقه متى قدر مع امكانه عادة ومثله الزوجة والعبد يجوزان الطلاق والعتق مع
ظهور اماراتهما ولو ظن التابع بقاء الصحبة قصر مع قصد المسافة ولو تبعا وحيث يبلغ المسافة يقصر في الرجوع مطلقا
ولا يضم اليه ما بقي من الذهاب بعد القصد متصلا به حيث يقصر عن المسافة وان لا يقطع السفر بمروره على منزله وهو ما
ملكه من العقار الذي قد استوطنه او بلده التي لا يخرج عن حدودها الشرعية ستة اشهر فصاعدا بنية الاقامة الموجبة
للاتمام متوالية او متفرقة او ينوي الاقامة على الدوام مع استيطانه المدة وان لم يكن له به ملك ولو خرج الملك عنه
او رجع عن نية الاقامة ساوى غيره او نية مقام عشرة ايام تامة بلياليها متتالية ولو بتعليق السفر على ما لا يحصل
عادة في اقل منها او مضي ثلثين يوما بغير نية الاقامة وان جزم بالسفر في مصر اي في مكان معين اما المصر بمعنى المدينة
او البلد فليس بشرط ومتى كملت الثلثون اتم بعدها ما يصليه قبل السفر ولو فريضة ومتى انقطع السفر باحد هذه القواطع
العود الى القصر الى قصد مسافة جديدة فلو خرج بعدها بقي على التمام الى ان يقصد المسافة سواء عزم على العود الى موضع
الاقامة ام لا ولو نوى الاقامة في عدة مواطن في ابتداء السفر او كان له منازل اعتبرت المسافة بين كل منزلين وبين الاخير
وغاية السفر فيقصر فيما بلغه ويتم في الباقي وان تمادى السفر وان لا يكثر سفره بان يسافر ثلاث سفرات الى مسافة
ولا يقيم بين سفرتين منها عشرة ايام في بلده او مع النية في غيرها او يصدق عليه اسم المكاري و[illegible] فيتم في الثالثة
ومع صدق الاسم يستمر متما الى ان يزول الاسم او يقيم عشرة ايام متوالية او مفصولة بغير مسافة في بلده او مع نية الاقامة
او يمضي عليه اربعون يوما مترددا في الاقامة او جازما بالسفر من دونه ومن يكثر سفره كالمكاري بضم الميم وتخفيف الياء
وهو من يكري دابته لغيره ويذهب معها فلا يقيم ببلده غالبا لاعداده نفسه لذلك والملاح وهو صاحب السفينة
والاجير الذي يوجر نفسه للاسفار والبريد المعد نفسه للرسالة وامين البيدر والاشتقان وضابطه من يسافر الى
المسافة ولا يقيم العشرة كما مر وان لا يكون سفره معصية بان يكون غايته معصية او مشتركة بينها وبين الطاعة او
مستلزما لها كالتاجر في المحرم والآبق والناشز والساعي على ضرر محترم وسالك طريق يغلب فيه العطب ولو على المال
والمخير تارك كل واجب به بحيث ينافيه وهي مانعة ابتداء واستدامة فلو عرض قصدها في اثنائه انقطع الترخص
وبالعكس ويشترط كون الباقي مسافة ولو بالعود لا يضم باقي الذهاب اليه وان يتوارى عن جدران بلده بالضرب في الارض
لا مطلق المواراة او يخفى عليه اذانه ولو تقديرا كالبلد المنخفض والمرتفع ومختلف الارض وعادم الجدار والاذان والسمع
والبصر والمعتبر آخر البلد المتوسط فما دون ومحلته في المتسع وصورة الجدار والصوت لا الشبح والكلام والاكتفاء
باحد الامرين مذهب جماعة والاولى اعتبار خفائهما معا ذهابا وعودا وعليه المصنف في سائر كتبه ومع اجتماع الشرائط
فيتعين القصر بحذف اخيرتي الرباعية الا في اربعة مواطن مسجدي مكة والمدينة المعهودين ومسجد الكوفة والحائر الحسيني
على مشرفه السلام وهو ما دار عليه سور حضرته الشريفة فيتخير فيها بين الاتمام والقصر والاتمام افضل ومستند
الحكم اخبار كثيرة وفي بعضها انه من مخزون علم الله ومنعه اي التخيير ابو جعفر محمد بن بابويه وحتم القصر فيها كغيرها و
الاخبار الصحيحة حجة عليه وطرد المرتضى وابن الجنيد الحكم في مشاهد الائمة ولم نقف على مأخذه وطرد آخرون الحكم في
البلدان الاربع وثالث في بلدي المسجدين الحرمين دون الآخرين ورابع في البلدان الثلثة غير الحائر وما للبلد المصر
في كوفي والاقتصار عليها موضع اليقين فيما خالف الاصل ولو دخل عليه الوقت حاضرا بحيث مضى منه قدر الصلوة

بشرائطها المفقودة قبل مجاوزة الحدين او ادركه بعد انتهاء سفره بحيث ادرك منه ركعة فصاعداً اتم الصلوة فيهما
على الاقوى عملاً بالاصل ولدلالة بعض الاخبار عليه والقول الآخر القصر فيهما وثالث التخيير ورابع القصر في الاول والاتمام
في الثاني والاخبار متعارضة والمحصل ما اختاره هنا ويستحب جبر كل مقصورة وقيل كل صلوة تصلى سفراً بالتسبيحات
الاربع ثلثين مرة عقيبها والمروي لتقييد وتدل استحبابها عقيب كل فريضة في جملة التعقيب فاستحبابها
عقيب المقصورة يكون آكد وهل يتداخل الجبر والتعقيب ام يستحب تكرارها وجهان اجودهما الاول لتحقق الامتثال فيهما

الفصل الحادي عشر في الجماعة

وهي مستحبة في الفريضة مطلقاً متأكدة في اليومية حتى ان الصلوة الواحدة
منها تعدل خمساً او سبعاً وعشرين صلوة مع غير العالم ومعه الفاً ولو وقعت في مسجد تضاعف بمضروب عدده في عدد
ففي الجامع مع غير العالم الفان وسبعمائة ومعه مائة الف وكان ذلك مع اتحاد المأموم فلو تعدد تضاعف في كل واحد
بقدر المجموع في سابقه الى العشرة ثم لا يحصيه الا الله تعالى وواجبة في الجمعة والعيدين مع وجوبهما وبدعة في النافلة
مطلقاً الا في الاستسقاء والعيدين المندوبة والغدير في قول لم يجزم به المصنف الا هنا ونسبه في غيره الى التقي ولعل
مأخذه شرعيتها في صلوة العيد وانه عيد والاعادة من الامام والمأموم او منهما وان تراخت على الاقوى وتدرك
الركعة بادراك الركوع بان يجتمعا في حد الراكع ولو قبل ذكر المأموم اما ادراك الجماعة فيحصل بدون الركوع
ولو شك في ادراك حد الاجزاء لم يحتسب ركعته لاصالة عدمه فيتبعه في السجود ثم يستأنف ويشترط بلوغ الامام الا ان
يؤم مثله في نافلة عند المصنف في س وهو يتم مع كون صلوته شرعية لا تمرينية وعقله حال الامامة وان عرض له الجنون
في غيرها كذي الادوار على كراهية وعدالته وهي ملكة نفسانية باعثة على ملازمة التقوى التي هي القيام بالواجبات
وترك المنهيات الكبيرة مطلقاً والصغيرة مع الاصرار عليها وملازمة المروة التي هي اتباع محاسن العادات واجتناب مساويها
وما ينفر عنه من المباحات ويؤذن بخسة النفس ودناءة الهمة وتعلم بالاختبار المستفاد من التكرار المطلع على الخلق من
التخلق والطبع من التكلف غالباً وبشهادة عدلين بها وشياعها واقتداء العدلين به في الصلوة بحيث يعلم ركونهما
اليه تزكية ولا يقدح المخالفة في الفروع الا ان يكون صلوته باطلة عند المأموم وكان عليه ان يذكر اشتراط طهارة
مولد الامام فانه شرط اجماعاً كما ادعاه في كرى فلا تصح امامة ولد الزنا وان كان عدلاً واما ولد الشبهة ومن تناله
الالسن من غير تحقيق فلا وذكوريته ان كان المأموم ذكراً او خنثى وتؤم المرأة مثلها ولا تؤم ذكراً ولا خنثى لاحتمال
ذكوريته ولا تؤم الخنثى غير المرأة لاحتمال انوثيته وذكورية المأموم لو كان خنثى ولا تصح مع حائل بين الامام
والمأموم يمنع المشاهدة اجمع في سائر الاحوال للامام او من يشاهده من المأمومين ولو بوسائط منهم فلو شاهد
بعضه في بعضها كفى كما لا يمنع حيلولة الظلمة والعمى الا في المرأة خلف الرجل فلا يمنع الحائل مطلقاً مع علمها بافعاله
التي يجب فيها المتابعة ولا مع كون الامام اعلى من المأموم بالمعتد به عرفاً في المشهور وقدره في س بما لا يتخطى وقيل
بشبر ولا يضر علو المأموم مطلقاً ما لم يؤد الى البعد المفرط ولو كانت الارض منحدرة اغتفر فيهما ولم يذكر اشتراط عدم
تقدم المأموم ولا بد منه والمعتبر فيه العقب قائماً والمقعد وهو الالية جالساً والجنب نائماً وتكره القراءة من المأموم
خلفه في الجهرية التي يسمعها ولو همهمة الا في السرية ولو لم يسمع ولو همهمة وهي الصوت الخفي من غير تفصيل الحروف
في الجهرية قرأ المأموم الحمد استحباباً هذا هو احد الاقوال في المسألة اما ترك القراءة في الجهرية المسموعة فعليه الكل
لكن على جهة الكراهة عند الاكثر والتحريم عند بعض للامر بالانصات لسامع القرآن واما مع عدم سماعها وان قل فالمشـ

الاستحباب في اوليتها والاجود الحاق اخريتها بهما وقيل تلحقان بالسرية واما السرية فالمشهور كراهة القراءة فيها وهو اختيار
المص في ساير كتبه ولكنه هنا ذهب الى عدم الكراهة والاجود المشهور ومن الاصحاب من اسقط القراءة وجوبا او استحبابا مط وهو
احوط وقد روى زرارة في الصحيح عن الباقر ع قال كان امير المؤمنين ع يقول من قرأ خلف امام يأتم به بعث على غير الفطرة ويجب
على المأموم نية الايتمام بالامام المعين بالاسم او الصفة او القصد الذهني فلو اخل بها او اقتدى باحد هذين او بهما
وان اتفقا فعلا لم يصح ولو اخطأ تعيينه بطلت وان كان اهلا لها اما الامام فلا يجب عليه نية الامامة الا ان يجب الجماعة
كالجمعة في قول نعم تستحب ولو حضر المأموم في اثناء صلوته نواها بقلبه منفردا ويقطع النافلة اذا احرم الامام بالفريضة
وفي بعض الاخبار قطعهما متى اقيمت الجماعة ولما يكملها ليفوز بفضيلتها اجمع وقيل ويقطع الفريضة ايض لو خاف الفوت
اى فوت الجماعة في مجموع الصلوة وهو قوي واختاره المص في غير الكتاب وفي البيان جعلها كالنافلة واتمامها ركعتين
ندبا حسن ليجمع بين فضيلة الجماعة وترك ابطال العمل هذا اذا لم يخف الفوت والا قطعها بعد النقل الى النفل ولو
كان قد تجاوز ركعتين من الفريضة ففي الاستمرار او العدول الى النفل خصوصا قبل ركوع الثالثة وجهان وفي القطع
قوة نعم يقطعها اى الفريضة لامام الاصل مط استحبابا في الجميع ولو ادركه بعد الركوع بان لم يجتمع معه بعد التحريمة
في حد الركوع وتابعه سجد معه بغير ركوع ان لم يكن ركع او ركع طلبا للادراك فلم يدركه ثم استأنف النية مؤتما ان بقي للامام ركعة
اخرى او منفردا بعد تسليم الامام ان ادركه في الاخيرة بخلاف ادراكه بعد السجود فانه يجلس معه ويتشهد مستحبا ان كان
يتشهد ويكمل صلوته فانها مجزية ويدرك فضيلة الجماعة في الجملة في الموضعين وهما ادراكه بعد الركوع وبعد السجود
للامر بهما وليس الا لادراكها واما كونها كفضيلة من ادركها من اولها فغير معلوم ولو استمر في الصورتين قائما الى ان
فرغ الامام او قام او جلس معه ولم يسجد صح ايض من غير استيناف والضابط انه يدخل معه في ساير الاحوال فان زاد معه
ركنا استأنف النية والا فلا وفي زيادة سجدة واحدة وجهان احوطهما الاستيناف وليس لمن لم يدرك الركعة قطع الصلوة
بغير المتابعة اختيارا ويجب على المأموم المتابعة لامامه في الافعال اجماعا بمعنى ان لا يتقدمه فيها بل اما ان يتأخر عنه
وهو الافضل او يقارنه ولكن مع المقارنة تفوت فضيلة الجماعة وان صحت الصلوة وانما فضلها مع المتابعة اما
الاقوال فقد قطع المص بوجوب المتابعة فيها ايض في غيره واطلق هنا بما يشمله وعدم الوجوب اوضح الا في تكبيرة الاحرام
فيعتبر تأخره بها فلو قارنه او سبقه لم تنعقد وكيف يجب المتابعة فيما لا يجب سماعه ولا اسماعه اجماعا مع ايجابهم علمه
بافعاله وما ذاك الا لوجوب المتابعة فيها فلو تقدم المأموم على الامام فيما يجب فيه المتابعة ناسيا تدارك ما فعل
مع الامام وعامدا يأثم ويستمر على حاله حتى يلحقه الامام والنهي لاحق لترك المتابعة لا لذات الصلوة او جزئها ومن
ثم لم تبطل ولو عاد بطلت للزيادة وفي بطلان صلوة الناسي لو لم يعد قولان اجودهما العدم والظان كالناسي والجاهل
عامد ويستحب اسماع الامام من خلفه اذكاره ليتابعه فيها وان كان مسبوقا ما لم يؤد الى العلو المفرط فيسقط
الاسماع المؤدي اليه ويكره العكس بل يستحب للمأموم ترك اسماع الامام مط عدا تكبيرة الاحرام لو كان الامام
منتظرا له في الركوع ونحوه وما يفتح به على الامام والقنوت على قول وان يأتم كل من الحاضر والمسافر بصاحبه
مط وقيل في فريضة مقصورة وهو مذهبه في البيان بل بالمساوي في الحضر والسفر او في الفريضة غير المقصورة وان
يؤم الاجذم والابرص الصحيح للنهي عنه وعما قبله في الاخبار المحمول على الكراهة جمعا والمحدود بعد توبته للنهي كذلك
وسقوط محلهم من القلوب والاعرابي وهو المنسوب الى الاعراب وهم سكان البادية بالمهاجر وهو المدني المقابل

للاعرابي او المهاجر حقيقة من بلاد الكفر الى بلاد الاسلام ووجه الكراهة في الاول مع النص بعده عن مكارم الاخلاق ومحاسن الشيم
المستفادة من الحضر وحرم بعض الاصحاب امامة الاعرابي عملا بظاهر النهي ويمكن ان يريد به من لا يعرف محاسن الاسلام
وتفاصيل الاحكام منهم المعنى بقوله تعالى الاعراب اشد كفرا ونفاقا او على من عرف ذلك وترك المهاجرة مع وجوبها
عليه فانه يمتنع امامته لاخلاله بالواجب من التعلم والمهاجرة والمتيمم بالمتطهر بالماء للنهي ونقصه لا بمثله وان
يستناب المسبوق بركعة او مطلقا اذا عرض للامام مانع من الاتمام بل ينبغي استنابة من شهد الاقامة ومتى بطلت
صلوة الامام فان بقي مكلفا فالاستنابة له والا فللمامومين وفي الثاني يفتقر الى نية الايتمام بالثاني ولا
يعتبر فيها سوى القصد الى ذلك والاولى في الاول ذلك وقيل لا لانه خليفة الامام فيكون بحكمه ثم ان حصل قبل القراءة
قرأ المستخلف او المنفرد وان كان في اثنائها ففي البناء على ما وقع من الاول او الاستيناف او الاكتفاء باعادة السورة
التي فارق فيها اوجه اجودها الاخير ولو كان بعدها ففي اعادتها وجهان اجودهما العدم ولو تبين للماموم عدم
الاهلية من الامام للامامة بحدث او فسق او كفر في الاثناء انفرد حين العلم والقول في القراءة كما تقدم وبعد
الفراغ لا اعادة على الاصح مطلقا للامتثال وقيل يعيد في الوقت لفوات الشرط وهو مع عدم افضائه الى المدعي
ولو عرض للامام مخرج من الصلوة لا يخرج عن الاهلية كالحدث استناب هو وكذا لو تبين كونه خارجا ابتداء
لعدم الطهارة ويمكن شمول المخرج في العبارة لهما ويكره الكلام للامام والماموم بعد قول المؤذن قد قامت
الصلوة لما روي انهم بعدها كالمصلين والمصلي خلف من لا يقتدي به لكونه مخالفا يؤذن لنفسه ويقيم ان لم يكن
وقع منهما ما يجزي عن فعله كالاذان للبلد اذا سمعه او مطلقا فان تعذر الاذان لخوف فوت واجب القراءة اقتصر
على قول قد قامت الصلوة مرتين الى آخر الاقامة ثم يدخل في الصلوة منفردا بصورة الاقتداء فان سبقه الامام
بقراءة السورة سقطت وان سبقه بالفاتحة او بعضها قرأ الى حد الراكع وسقط عنه ما بقي وان سبق الامام
سبح الله تعالى استحبابا الى ان يركع فاذا فعل ذلك غفر له بعدد من خالفه وخرج بحسناتهم روي ذلك عن الصادق
ولا يؤم القاعد القائم وكذا جميع المراتب لا يؤم الناقص فيها الكامل للنهي وللنقص ولو عرض العجز في الاثناء انفرد
الماموم الكامل ح ان لم يمكن استخلاف بعضهم ولا الامي وهو من لا يحسن قراءة الحمد والسورة او ابعاضهما ولو حرفا
او تشديدا او صفة واجبة القاري وهو من يحسن ذلك كله ويجوز بمثله مع تساويهما في شخص المجهول او نقصان
الماموم وعجزهما عن التعلم لضيق الوقت وعن الايتمام بقاري او اتم منهما ولو اختلفا فيه لم يجز وان نقص قدر مجهول
الامام الان يقتدي جاهل الاول بجاهل الآخر ثم ينفرد عنه بعد تمام معلومه كاقتداء محسن السورة خاصة بجاهلها
ولا ايفاء كيسان ولا المؤوف اللسان كالالثغ بالمثلثة وهو الذي يبدل حرفا بغيره وبالمثناة من تحت وهو الذي
لا يبين الكلام والتمتام والفافاء وهو الذي لا يحسن تادية الحرفين بالصحيح اما من لا يبلغ آفته اسقاط الحرف ولا
ابداله او تكرره فتكره امامته بالمتقن خاصة ويقدم الاقرء من الائمة لو تشاحوا او تشاح الماموميون وهو الاجود
اداء واتقانا للقراءة ومعرفة احكامها ومحاسنها وان كان افضل حفظا فان تساووا فالاحفظ فان تساووا
فيهما فالافقه في احكام الصلوة فان تساووا فيها فالافقه في غيرها واسقط المص في كرى اعتبار الزايد الخارج
عن كال الصلوة وفيه ان المرجح لا ينحصر فيها بل كثير منها كمال في نفسه وهذا منها مع شمول النص له فان تساووا
في الفقه والقراءة فالاقدم هجرة من دار الحرب الى دار الاسلام هذا هو الاصل وفي زماننا قيل هو السبق الى

التمتام هو الذي لا يحسن تادية التاء والفافاء هو الذي لا يحسن تادية الفاء

طلب العلم

طلب العلم وقيل الى سكنى الامصار مجازا عن الهجرة الحقيقية لانها مظنة الاتصاف بالاخلاق الفاضلة والكمالات النفسية بخلاف القرى والبادية وقد قيل ان الجفا والقسوة في الفدادين بالتشديد وحذف المضاف وقيل يقدم اولاد من تقدم هجرة على غيره فان تساووا في ذلك فالاسن مطلقا او في الاسلام كما قيده في غيره فان تساووا فيه فالاصبح وجها لدلالته على مزيد عناية الله تعالى او ذكر ابين الناس لانه يستدل على الصالحين بما يجرى الله لهم على السنة عباده ولم يذكر هنا ترجيح الهاشمى لعدم دليل صالح لترجيحه وجعله في س بعد الافقه وزاد بعضهم في المرجحات بعد ذلك الاتقى والاورع ثم القرعة وفي س جعل القرعة بعد الاصبح وبعض هذه المرجحات ضعيف المستند لكنه مشهور و الامام الراتب في مسجد مخصوص اولى من الجميع لو اجتمعوا وكذا صاحب المنزل اولى منهم ومن الراتب وصاحب الامارة في امارته اولى من جميع من ذكر ايضا واولوية هذه الثلثة سياسة ادبية لا فضيلة ذاتية فلو اذنوا لغيرهم انتفت الكراهة ولا يتوقف اولوية الراتب على حضوره بل ينتظر لو تأخر ويراجع الى ان يضيق وقت الفضيلة فيسقط اعتباره ولا فرق في صاحب المنزل بين المالك للعين او المنفعة وغيره كالمستعير ولو اجتمعا فالمالك اولى ولو اجتمع مالك الاصل والمنفعة فالثانى اولى ويكره امامة الاجذم والابرص والاعمى لغيرهم ممن لا يتصف بصفتهم للنهى عنه المحمول على الكراهة جمعا وقد تقدم

كتاب الزكوة

وفصوله اربعة **الاول** يجب زكوة المال على البالغ العاقل فلا زكوة على الصبى والمجنون في النقدين اجماعا ولا في غيرهما على اصح القولين نعم يستحب وكذا لو اتجر الولى وما ذونه للطفل و اجتمعت شرائط التجارة الحر فلا تجب على العبد ولو قلنا بملكه لعدم تمكنه من التصرف بالحجر عليه وان اذن له المولى لتزلزله ولا فرق بين المدبر والقن وام الولد والمكاتب الذي لم يتحرر منه شئ اما من تبعضت رقبته فيجب في نصيب الحرية بشرطه المتمكن من التصرف في اصل المال فلا زكوة على الممنوع منه شرعا كالراهن غير المتمكن من فكه ولو ببيعه وناذر الصدقة بعينه مطلقا او مشروطا وان لم يحصل شرطه على قول والموقوف عليه بالنسبة الى الاصل اما النتاج فيزكى بشرطه او قهرا كالمغصوب والمسروق والمجحود اذا لم يمكن تخليصه ولو ببعضه فيجب فيما زاد على الفداء او باستعانة ولو بظالم او لغيبته بضلال او ارث لم يقبض ولو بوكيله في الانعام الجار يتعلق بالفعل السابق اى يجب الزكوة بشرطها في الانعام الثلث الابل والبقر والغنم بانواعها من عراب وبخاتى وبقر وجاموس ومعز وضان وبدأ بها وبالابل للبداءة بها في الحديث ولان الابل اكثر اموال العرب والغلات الاربع الحنطة بانواعها ومنها العلس والشعير ومنه السلت والتمر والزبيب والنقدين الذهب والفضة ويستحب الزكوة فيما تنبت الارض من المكيل والموزون واستثنى المص في غيره الخضر وهو حسن وروى استثناء الثمار ايضا وفي مال التجارة على الاشهر رواية وفتوى و اوجبها ابن بابويه فيه استنادا الى رواية حملها على الاستحباب طريق الجمع بينها وبين ما دل على السقوط وفي اناث الخيل السائمة غير المعلوفة من مال المالك عرفا ومقدار زكوتها ديناران كل واحد مثقال من الذهب الخالص او قيمته وان زادت عن عشرة دراهم عن العتيق وهو الكريم من الطرفين ودينار عن غيره سواء كان ردى الطرفين وهو البرذون بكسر الباء ام طرف الام وهو الهجين ام طرف الاب وهو المقرف وقد يطلق على الثلثة اسم البرذون ويشترط مع السوم ان لا يكون عوامل وان تخلص للواحد رأس كامل ولو بالشركة كنصف اثنين وفيهما خلاف والمص على الاشتراط في غيره فتركه هنا يجوز كونه اختصارا او اختيارا ولا يستحب في الرقيق والبغال والحمير اجماعا ويشترط بلوغ النصاب وهو المقدار الذي يشترط بلوغه في وجوبها او وجوب قدر مخصوص منها فنصب الابل اثنى عشر نصابا خمسة

منها كل واحد خمس من الابل في كل واحد من النصب الخمسة شاة بمعنى انه لا يجب فيما دون خمس فاذا بلغت خمسا ففيها شاة
ثم لا يجب في الزائد الى ان يبلغ عشرا ففيها شاتان ثم لا يجب شيء في الزائد الى ان يبلغ خمس عشرة ففيها ثلث شياه ثم في عشرين
اربع ثم في خمس وعشرين خمس ولا فرق فيها بين الذكر والانثى وتانيثها هنا تبعا للنص بتاويل الدابة ومثلها الغنم بتاويل
شاة ثم ست وعشرون بزيادة واحدة ففيها بنت مخاض بفتح الميم اي بنت ما من شانها ان يكون ماخضا اي حاملا
وهي ما دخلت في السنة الثانية ثم ست وثلثون وفيها بنت لبون بفتح اللام اي بنت ذات لبن ولو بالصلاحية وسنها
سنتان الى ثلاث ثم ست واربعون وفيها حقة بكسر الحاء سنها ثلث سنين الى اربع فاستحقت الحمل او الفحل ثم
احدى وستون فجذعة بفتح الجيم والذال سنها اربع سنين الى خمس قيل سميت بذلك لانها تجذع مقدم اسنانها
اي تسقطه ثم ست وسبعون فبنتا لبون ثم احدى وتسعون وفيها حقتان ثم اذا بلغت مائة واحدى وعشرين ففي
كل خمسين حقة وفي كل اربعين بنت لبون وفي اطلاق المص الحكم بذلك بعد الاحدى وتسعين نظر لشموله ما دون
ذلك ولم يقل احد بالتخيير قبل ما ذكرناه من النصاب فانه من جملته ما لو كانت مائة وعشرين فعلى اطلاق العبارة
فيها ثلاث بنات لبون وان لم تزد الواحدة ولم يقل بذلك احد من الاصحاب والمص قد نقل في س والبيان اتفاق الاصحاب
وليس من جملتها ذلك بل اتفق الكل على ان النصاب بعد الاحدى وتسعين لا يكون اقل من مائة واحدى وعشرين وانما
الخلاف فيما زاد والحامل له على الاطلاق ان الزائد على النصاب الحادي عشر لا يجب الا بخمسين كالمائة وما زاد عليها مع
ذلك فيه حقتان وهو صحيح وانما يتخلف في المائة والعشرين والمص توقف في البيان في كون الواحدة الزائدة جزء من
الواجب او شرطا من حيث اعتبارها في العدد نصا وفتوى من ان ايجاب بنت اللبون في كل اربعين يخرجها فيكون شرطا
لا جزء وهو الاقوى فيجوز هنا واطلق عدة باحدهما واعلم ان التخيير في عدة باحد العددين انما يتم مع مطابقته بهما
كالمائتين والاربعمائة المطابق كالمائة واحدى وعشرين بالاربعين والمائة وخمسين بالخمسين والمائة وثلثين بهما
ولو لم يطابق احدهما تحرى اقلهما عفوا مع احتمال التخيير مطلقا وفي البقر نصابان ثلثون فتبيع وهو ابن سنة الى سنتين
او تبيعة مخير في ذلك سمي بذلك لانه يتبع قرنه اذنه او يتبع امه في المرعى واربعون فمسنة انثى سنها ما بين سنتين
الى ثلث ولا يجزي المسن وهكذا ابدا يعتبر بالمطابق من العددين وبهما مع مطابقتهما كالستين بالثلثين والسبعين
بهما والثمانين بالاربعين ويتخير في المائة وعشرين وهكذا وللغنم خمسة نصب اربعون فشاة ثم مائة واحدى وعشرون
فشاتان ثم مائتان وواحدة فثلث ثم ثلثمائة وواحدة فاربع على الاقوى وقيل ثلث نظرا الى انه آخر النصب وان
في كل مائة شاة بالغا ما بلغت ومنشأ الخلاف اختلاف الروايات ظاهرا واصحها سندا ما دلت على الثاني و
اشهرها بين الاصحاب ما دل على الاول ثم اذا بلغت اربعمائة فصاعدا ففي كل مائة شاة وفيه اجمال كما سبق في آخر نصب
الابل لشموله ما زاد على الثلثمائة وواحدة ولم يبلغ الاربعمائة فانه يستلزم وجوب ثلاث شياه خاصة ولكنه
اكتفى بالنصاب المشهور اذ لا قائل بالواسطة وكلما نقص عن النصاب فالثاني الثلثة وهو ما بين النصابين وما دون
الاول فعفو كالاربع من الابل بين النصب الخمسة وقبلها والتسع بين نصابي البقر والتسع عشر بعدهما والثمانين
بين نصابي الغنم ومعنى كونها عفوا عدم تعلق الوجوب بها فلا يسقط بتلفها بعد الحول شيء بخلاف تلف بعض
النصاب بغير تفريط فانه يسقط من الواجب بحسابه ومنه يظهر فائدة النصابين الاخيرين من الغنم على القولين فان
وجوب الاربع في الازيد والانقص يختلف حكمه مع تلف بعض النصاب كذلك فيسقط من الواجب بنسبته ما اعتبر من

عسو بنسبة من الفريضة في يكون الفائت في الضان فقط والابد انظر الشرح حيث ذكر في الفائت امرا واحدا وهو انه لو تلف بعض النصاب بغير تفريط يسقط من الواجب بنسبته ما اعتبر من النصاب فلو تلف واحد من الثلثمائة وواحد سقط جزء من ثلثمائة جزء وجزء من اربع شياه ولزمه اربع شياه الاجزاء من خمسة وسبعين جزء وربع جزء ولو زاد عليها الى الثلثمائة وتسع وتسعين ثم تلف الزائد لم يسقط عن الواجب شيء بخلاف ما لو كان مالكا للاربعة فانه مع تلف واحد يسقط الجزء في اربعمائة جزء من اربع شياه ويلزمه اربع شياه الا عشر شاة ولو تلف من الاربعمائة ثمانية وتسعون يلزمه تلف شاة وعشر الا

النصاب فالواحدة من الثلثمائة وواحدة جزء من ثلثمائة جزء وجزء من اربع شياه ومن الاربعمائة جزء من اربعمائة جزء بينهما

ويشترط فيها اي في الانعام مط السوم واصله الرعي والمراد هنا الرعي من غير المملوك والمرجع فيه الى العرف فلا عبرة

بعلفها يوما في السنة ولا في الشهر ويتحقق العلف باطعامها المملوك ولو بالرعي كما لو زرع لها قصيلا لا ما استاجره

من الارض لترعى فيها او دفعه الى الظالم عن الكلاء وفاقا للدروس ولا فرق بين وقوعه لعذر وغيره وفي تحقق العلف

غير المالك لها على وجه لا يستلزم غرامة المالك وجهان من انتفاء السوم والحكمة واجودهما التحقق لتعليق الحكم

على الاسم لا على الحكمة وان كانت مناسبة وكذا يشترط فيها ان لا يكون عوامل عرفا ولو في بعض الحول وان كانت

سائمة وكان عليه ان يذكره والحول ويحصل هنا بمضي احد عشر شهرا هلالية فيجب بدخول الثاني عشر وان لم يكمل

وهل يستقر الوجوب بذلك ام يتوقف على تمامه قولان اجودهما الثاني فيكون الثاني عشر من الاول فلا استرجاع

العين لو اختلت الشرائط فيه مع بقائها او علم القابض بالحال كما في كل دفع متزلزل او معجل او غير مصاحب للنية

وللسخال وهي الاولاد حول بانفرادها ان كانت نصابا مستقلا بعد نصاب الامهات كما لو ولدت خمس من الابل

خمسا او اربعون من البقر اربعين او ثلثين اما لو كان غير مستقل فهي ابتداء حوله مط او مع اكمال النصاب الذي بعده

او عدم ابتدائه حتى يكمل الاول فيجري الثاني لهما اوجه اجودها الاخير فلو كان عنده اربعون شاة فولدت اربعين

لم يجب فيها شيء وعلى الاول فشاة عند تمام حولها او ثمانون فولدت اثنين واربعين فشاة للاولى خاصة ثم

يستانف حول الجميع بعد تمام الاول وعلى الاولين يجب اخرى عند تمام حول الثانية وابتداء حول السخال بعد

غنائها بالرعي لانها زمن الرضاع معلوفة من مال المالك وان رعت معه وقيده المص في البيان بكون اللبن

عن معلوفة والا فمن حين النتاج نظرا الى الحكمة في العلف وهو الكلفة على المالك وقد عرفت ضعفه واللبن

مملوك على التقديرين وفي قول ثالث ان مبداه النتاج مط وهو المروي صحيحا فالعمل به متعين ولو ثلم النصاب

قبل تمام الحول ولو بلحظة فلا شيء لفقد الشرط ولو فر به من الزكوة على الاقوى وما فاته به من الخير اعظم مما احرزه

من المال كما ورد في الخبر ويجزي في الشاة الواجبة في الابل والغنم الجذع من الضان وهو ما كمل سنة سبعة اشهر والثني

من المعز وهو ما كمل سنة سنة والفرق ان ولد الضان ينزو والمعز لا ينزو الا بعد سنة وقيل انما يجذع كذلك اذا

كان ابواه شابين والا لم يجذع الى ثمانية اشهر ولا تؤخذ الربى بضم الراء وتشديد الباء وهي الوالدة من الانعام

عن قرب الى خمسة عشر يوما لانها نفساء فلا يجزي وان رضي المالك نعم لو كانت جمع ربى لم يكلف غيرها ولا ذات

العوار بفتح العين وضمها مطلق العيب ولا المريضة كيف كان ولا الهرمة المسنة عرفا ولا تعد الاكولة بفتح الهمزة وهي

هي المعدة للاكل وتؤخذ مع بذل المالك لها لا بدونه ولا فحل الضراب وهو المحتاج اليه لضرب الماشية عادة فلو

زاد كان كغيره في العد اما الاخراج فلا مطلقا وفي البيان اوجب عدها مع تساوي الذكور والاناث او زيادة الذكور دون

ما نقص واطلق ويجزي القيمة عن العين مط والاخراج من العين افضل وان كانت القيمة انفع ولو كانت الغنم او غيرها

من النعم مرضى جمع فيها مع اتحاد نوع المرض والا لم يجز الادون ولو ماكس المالك قسط واخرج وسط بنسبته او

القيمة كذلك وكذا لو كانت كلها من جنس لا يخرج كالربى والهرم والمعيب ولا يجمع بين متفرق في الملك وان كان مشتركا

او مختلطا متحد المسرح والمراح والمشرع والفحل والحالب والمحلب بل يعتبر النصاب في كل ملك على حدته ولا يفرق بين مجتمع فيه

اي في الملك الواحد وان تباعد بان كان بكل بلد شاة واما النقدان فيشترط فيهما النصاب والسكة وهي النقش

الموضوع للدلالة على المعاملة الخاصة بكتابة وغيرها وان هجرت فلا زكوة في السبائك والممسوح وان تعومل به و
الحلي زكوته اعارته استحبابا ولو اتخذ المضروب بالسكة آلة للزينة وغيرها لم يتغير الحكم وان زاده او نقصه ما دامت المعاملة
به على وجه ممكنة والحول وقد تقدم فنصاب الذهب الاول عشرون دينارا كل واحد مثقال وهو درهم وثلثة اسباع
درهم ثم اربعة دنانير فلا شيء فيما دون العشرين ولا فيما دون اربعة بعدها بل يعتبر الزائد اربعة اربعة ابدا ونصاب
الفضة الاول مائتا درهم والدرهم نصف وخمس او ثمانية واربعون حبة شعير متوسطة وهي ستة دوانيق ثم
اربعون درهما بالغا ما بلغ فلا زكوة فيما نقص عنهما والمخرج في النقدين ربع العشر فمن عشرين مثقالا نصف مثقال
ومن الاربعة قيراطان ومن المائتين خمسة دراهم ومن الاربعين درهم ولو اخرج ربع العشر من جملة ما عنده من غير ان يعتبر
مع العلم باشتماله على النصاب الاول اجزء وربما زاد خيرا والواجب الاخراج من العين ويجزي القيمة كغيرها واما الغلات
الاربع فيشترط فيها التملك بالزراعة ان كان مما يزرع او الانتقال اي انتقال الزرع او الثمرة مع الشجرة او منفردة الى
ملكه قبل انعقاد الثمرة في الكرم وبدو الصلاح وهو الاحمرار والاصفرار في النخل وانعقاد الحب في الزرع فتجب الزكوة
ح على المنتقل اليه وان لم يكن زارعا وربما اطلقت الزراعة على ملك الحبة والثمرة على هذا الوجه وكان عليه ان يذكر
بدو الصلاح في النخل لئلا يدخل في الانعقاد مع انه لا قائل بتعلق الوجوب فيه به وان كان الحكم بكون الانتقال قبل الانعقاد
مط يوجب الزكوة على المنتقل اليه صحيحا الا انه في النخل خال عن الفائدة اذ هو كغيره من الحالات السابقة وقد استفيد من
فحوى الشرط ان تعلق الوجوب بالغلات عند انعقاد الحب والثمرة وبدو صلاح النخل هذا هو المشهور بين الاصحاب وذهب
بعضهم الى ان الوجوب لا يتعلق بها الى ان يصير احد الاربعة حقيقة وهو بلوغها حد اليبس الموجب للاسم وظ النصوص دال عليه
ونصابها الذي لا يجب فيها بدون بلوغه واكتفى عن اعتباره شرطا بذكر مقداره تجوزا الفان وسبعمائة رطل بالعراقي
اصله خمسة اوسق ومقدار الوسق ستون صاعا والصاع تسعة ارطال بالعراقي ومضروب ستين في خمسة ثم في تسعة
تبلغ ذلك ويجب الزكوة في الزائد عن النصاب مطلقا وان قل بمعنى انه ليس له الا نصاب واحد ولا عفو فيه والمخرج من النصاب
وما زاد العشر ان سقي سيحا بالماء الجاري على وجه الارض سواء كان قبل الزرع كالنيل ام بعده او بعلا وهو شربه بعروقه
القريبة من الماء او عذيا بكسر العين وهو ان يسقى بالمطر ونصف العشر بغيره بان يسقى بالدلو والناضح والدالية ونحوها
ولو سقى بهما فالاغلب عددا مع تساويهما في النفع او نفعا ونموا لو اختلفا وفاقا للمص ويحتمل اعتبار العدد والزمان مط
ومع التساوي فيما اعتبر التفاضل فيه فالواجب ثلثة ارباع العشر لان الواجب ح في نصفه العشر وفي نصفه نصفه
وذلك ثلثة ارباع من الجميع ولو اشكل الاغلب احتمل وجوب الاقل للاصل والعشر للاحتياط والحاقه بتساويهما لتحقق تأثيرهما
والاصل عدم التفاضل وهو الاقوى واعلم ان اطلاق الحكم بوجوب المقدر فيما ذكر يؤذن بعدم اعتبار استثناء المؤنة
وهو قول الشيخ محتجا بالاجماع منا ومن العامة ولكن المشهور بعد الشيخ استثناؤها وعليه المص في ساير كتبه وفتاويه
والنصوص خالية من استثنائها مط نعم ورد استثناء حصة السلطان وهي امر خارج عن المؤنة وان ذكرت معها في بعض
العبارات تجوزا والمراد بالمؤنة ما يغرمه المالك على الغلة من ابتداء العمل لاجلها وان تقدم على عامها الى تمام التصفية
ويبس الثمرة ومنها البذر ولو اشتراه اعتبر المثل او القيمة ويعتبر النصاب بعد ما تقدم منها على تعلق الوجوب وما تأخر عنه
يستثنى ولو من نفسه ويزكى الباقي وان قل وحصة السلطان كالثاني ولو اشترى الزرع او الثمرة فالثمن من المؤنة
ولو اشتريها مع الاصل وزع الثمن عليهما كما توزع المؤنة على الزكوي وغيره ولو جمعهما ... يعتبر ما غرم بعده ويسقط ما قبله

كما يسقط اعتبار المتبرع وان كان غلاماً او ولده **الفصل الثاني** انما يستحب زكوة التجارة مع مضي الحول
السابق وقيام رأس المال فصاعداً طول الحول فلو طلب المتاع بانقص منه وان قل في بعض الحول فلا زكوة ونصاب المالية
وهي النقدان بايهما بلغ ان كان اصله عروضاً والا فنصاب اصله وان نقص بالآخر وفهم من الحصر ان قصد الاكتساب
عند التملك ليس بشرط وهو قوي وبه صرح في س وان كان المشهور خلافه وهو خيرة البيان ولو كانت التجارة بيد عامل
فنصيب المالك من الربح يضم الى المال ويعتبر بلوغ حصة العامل نصاباً في ثبوتها عليه وحيث تجتمع الشرائط فيخرج
ربع عشر القيمة كالنقدين وحكم باقي اجناس الزرع الذي يستحب فيه الزكوة حكم الواجب في اعتبار النصاب والزراعة
وما في حكمها وقدر الواجب وغيرها ولا يجوز تأخير الدفع للزكوة عن وقت الوجوب ان جعلنا وقته ووقت الاخراج واحداً
وهو التسمية باحد الاربعة وعلى المشهور فوقت الوجوب مغاير لوقت الاخراج لانه بعد التصفية ويبس الثمرة ويمكن ان
يريد بوقت الوجوب وجوب الاخراج لا وجوب الزكوة ليناسب مذهبه انه يجوز على التفصيل تأخيره عن اول وقت الوجوب
اجماعاً الى وقت الاخراج اما بعده فلا مع الامكان فلو تعذر لعدم التمكن من المال او الخوف من المتغلب او عدم المستحق
جاز التأخير الى زوال العذر فيضمن بالتأخير لا لعذر وان تلف المال بغير تفريط ويأثم للاخلال بالفورية الواجبة
وكذا الوكيل والوصي بالتفرقة لها ولغيرها وجوز المص في س تأخيرها لانتظار الافضل او التعميم وفي البيان كذلك وزاد
تأخيرها لمعتاد الطلب منه بما لا يؤدي الى الاهمال وآخرون شهراً او شهرين مط خصوصاً مع المزية وهو قوي ولا تقدم
على وقت الوجوب على اشهر القولين الا قرضاً فيحتسب بالنية عند الوجوب بشرط بقاء القابض على الصفة الموجبة
للاستحقاق فلو خرج عنها ولو باستغنائه بنمائها الا باصلها ولا بهما اخرجت على غيره ولا يجوز نقلها عن بلد المال
الا مع اعواز المستحق فيه فيجوز اخراجها الى غيره مقدماً للاقرب الى البلد فالاقرب الا ان يختص الابعد بالامن واجرة النقل
ح على المالك فيضمن لو نقلها الى غير البلد لا معه اي لا مع الاعواز وفي الاثم قولان اجودهما وهو خيرة س العدم
لصحيحة هشام عن الص ع ويجزي لو نقلها واخرجها في غيره على القولين مع احتمال العدم للنهي على القول به وانما يتحقق
نقل الواجب مع عزله قبله بالنية والا فالذاهب من ماله لعدم تعينه وان عدم المستحق ثم ان كان المستحق معدوماً
في البلد جاز العزل قطعاً والا ففيه نظر من ان الدين لا يتعين بدون قبض مالكه او ما في حكمه مع الامكان وقد استقرب
في س صحة العزل بالنية مط وعليه تبنى المسألة هنا واما نقل قدر الحق بدون النية فهو كنقل شيء من ماله فلا اشكال
في جوازه مط فاذا صار في بلد آخر ففي جواز احتسابه على مستحقيه مع وجودهم في بلده على القول بالمنع نظر من عدم صدق
النقل الموجب للتغرير بالمال وجواز كون الحكمة نفع المستحقين بالبلد ويتفرع ما لو احتسب القيمة في غير بلده او المثل
من غيره **الفصل الثالث** في المستحق اللام للجنس او الاستغراق فان المستحقين لها ثمانية اصناف
وهم الفقراء والمساكين ويشملهما من لا يملك مؤنة سنة فعلاً او قوة له ولعياله الواجبي النفقة بحسب حاله في الشرف
وما دونه واختلف في ايهما اسوء حالاً مع اشتراكهما فيما ذكر ولا ثمرة مهمة في تحقيق ذلك للاجماع على ارادة كل منهما من
الآخر حيث يفرد وعلى استحقاقهما من الزكوة ولم يقعا مجتمعين الا فيها وانما تظهر الفائدة في امور نادرة والمروي في
صحيحة ابي بصير عن الص ع ان المسكين اسوء حالاً لانه قال الفقير الذي لا يسأل الناس والمسكين اجهد منه وهو موافق
لنص اهل اللغة ايضاً والدار والخادم اللائقان بحال مالكهما كمية وكيفية من المؤنة ومثلهما ثياب التجمل وفرس
الركوب وكتب العلم وثمنها لفاقدها ويتحقق مناسبة الحال في الخادم بالعادة او الحاجة ولو الى ازيد من واحد

ولو زاد احدها في احدهما تعين الاقتصار على اللائق ويمنع ذو الصنعة اللائقة بحاله والضيعة ونحوها من العقار اذا
نهضت بحاجته والمعتبر في الضيعة نماؤها لا اصلها في المشهور وقيل يعتبر الاصل ومستند المشهور ضعيف وكذا الصنعة
بالنسبة الى الآلات ولو اشتغل عن الكسب بطلب علم ديني جاز له تناولها وان قدر عليه لو تركه نعم لو امكن الجمع بما لا ينافيه
تعين والا ينهضا بحاجته تناول التتمة لمؤنة السنة لا غير ان اخذها دفعة او دفعات اما لو اعطي ما يزيد دفعة صح كغير
المكتسب وقيل بالفرق واستحسنه المص في البيان وهو ظ اطلاقه هنا وتردد في س ومن تجب نفقته على غيره غني مع
بذل المنفق لا بدونه مع عجزه والعاملون عليها وهم السعاة في تحصيلها وتحصينها بجباية وولاية وكتابة وحفظ
وحساب وقسمة وغيرها ولا يشترط فقرهم لانهم قسيمهم ثم ان عين لهم قدرا بجعالة او اجارة تعين وان قصر ما حصلوه
فيكمل لهم من بيت المال والا اعطوا بحسب ما يراه الامام والمؤلفة قلوبهم وهم كفار يستمالون الى الجهاد بالاسهام
لهم منها قيل والقائل المفيد والفاضلان ومسلمون ايض وهم اربع فرق قوم لهم نظراء من المشركين اذا اعطي المسلمون
رغب نظراؤهم في الاسلام وقوم نياتهم ضعيفة في الدين ترجى باعطائهم قوة نيتهم وقوم باطراف بلاد الاسلام اذا
اعطوا منعوا الكفار من الدخول او رغبوهم في الاسلام وقوم جاوروا قوما تجب عليهم الزكوة اذا اعطوا منها جبوها
منهم واغنوا عن عامل ونسبه المص الى القيل لعدم اقتضاء ذلك الاسم اذ يمكن رد ما عدا الاخير الى سبيل الله والاخير
الى العمالة وحيث لا يجب البسط ويجعل الآية لبيان المصرف كما هو المنصور تقل فائدة الخلاف لجواز اعطاء الجميع من الزكوة
في الجملة وفي الرقاب جعل الرقاب ظرفا للاستحقاق تبعا للآية وتنبيها على ان استحقاقهم ليس على وجه الملك او
الاختصاص كغيرهم اذ يتعين عليهم صرفها في الوجه الخاص بخلاف غيرهم ومثلهم سبيل الله والمناسب لبيان المستحق التعبير
بالرقاب وسبيل الله بغير حرف الجر وهم المكاتبون مع قصور كسبهم عن اداء مال الكتابة والعبيد تحت الشدة عند
مولاهم او من سلط عليهم والمرجع فيها الى العرف فيشترون منها ويعتقون بعد الشراء ونية الزكوة مقارنة لدفع
الثمن الى البايع او للعتق ويجوز شراء العبد وان لم يكن في شدة مع تعذر المستحق مط على الاقوى ومعه من سهم سبيل الله
ان جعلناه كل قربة والغارمون وهم المدينون في غير معصية ولا يتمكنون من القضاء فلو استدانوا وانفقوه في معصية
منعوا من سهم الغارمين وجاز من سهم الفقراء ان كانوا منهم بعد التوبة ان اشترطناها او من سهم سبيل الله والمروي
عن الرضا مرسلا انه لا يعطى مجهول الحال فيما انفق هل هو في طاعة او معصية وللشك في الشرط واجازه جماعة
حملا لتصرف المسلم على الجائز وهو قوي ويقاص الفقير بها بان يحتسبها صاحب الدين ان كانت عليه عليه باخذها
مقاصة من دينه وان لم يقبضها المديون ولم يوكل في قبضها وكذا يجوز لمن هي عليه دفعها الى رب الدين كذلك وان مات
المديون مع قصور تركته عن الوفاء او جهل الوارث بالدين او جحوده وعدم امكان اثباته شرعا او الاخذ منه مقاصة وقيل
يجوز مط بناء على انتقال التركة الى الوارث فيصير فقيرا وهو ضعيف لتوقف تمكنه منها على قضاء الدين لو قيل به او كان
واجب النفقة اي كان الدين على من يجب نفقته على رب الدين فانه يجوز مقاصته بها منها ولا يمنع منها وجوب نفقته لان
الواجب هو المؤنة لا وفاء الدين وكذا يجوز له الدفع اليه منها ليقضيه اذا كان لغيره كما يجوز اعطاؤه غيره مما لا يجب بذله
كنفقة الزوجة وفي سبيل الله وهو القرب كلها على اصح القولين لان سبيل الله لغة الطريق اليه والمراد هنا الطريق
الى رضوانه وثوابه لاستحالة التحيز عليه فيدخل فيه ما كان وصلة الى ذلك كعمارة المساجد ومعونة المحتاجين
واصلاح ذات البين واقامة نظام العلم والدين وينبغي تقييده بما لا يكون فيه معونة لغني لا يدخل في الاصناف وقيل

يختص بالجهتين السابقتين والمروي الاول وابن السبيل وهو المنقطع به في غير بلده ولا يمنع غناه في بلده مع عدم تمكنه من
الاعتياض عنه ببيع او اقتراض او غيرهما حينئذ فيعطى ما يليق بحاله من المأكول والملبوس والمركوب الى ان يصل الى بلده بعد قضاء
الوطر او الى محل يمكنه الاعتياض فيه فيمتنع ح ويجب رد الموجود منه وان كان مأكولا على مالكه او وكيله فان تعذر
فالى الحاكم فان تعذر صرفه بنفسه الى مستحق الزكوة ومنشئ السفر مع حاجته اليه ولا يقدر على مال يبلغه ابن سبيل
على الاقوى ومنه اي من ابن السبيل الضيف بل قيل باختصاصه به اذا كان نائيا عن بلده وان كان غنيا فيها
مع حاجته الى الضيافة والنية عند شروعه في الاكل ولا يحتسب عليه الا ما اكل وان كان مجهولا ويشترط العدالة
فيمن عدا المؤلفة قلوبهم من اصناف المستحقين اما المؤلفة فلا لان كفرهم مانع من العدالة والغرض منهم تحصيل
بدونها اما اعتبار عدالة العامل فموضع وفاق واما غيره فاشتراطها فيه احد الاقوال في المسئلة بل ادعى المرتضى
فيه الاجماع ولو كان السفر من ابن السبيل معصية منع كما يمنع الفاسق في غيره ولا يعتبر العدالة في الطفل لعدم امكانها
فيه بل يعطى الطفل ولو كان ابواه فاسقين اتفاقا وقيل المعتبر في المستحق غير من استثنى باشتراط العدالة او تعد
تجنب الكبائر دون غيرها من الذنوب وان اوجبت فسقا لان النص ورد على منع شارب الخمر وهو من الكبائر ولم يدل
على منع الفاسق مطلقا والحق به غيره من الكبائر للمساواة وفيه نظر لمنع المساواة وبطلان القياس والصغائر ان اصر
عليها الحقت بالكبائر والا لم توجب الفسق والمروة غير معتبرة في العدالة هنا على ما صرح به المصنف في شرح الارشاد
فلزم من اشتراط تجنب الكبائر اشتراط العدالة ومع ذلك لا دليل على اعتبارها والاجماع ممنوع والمصنف لم يرجح اعتبارها
الا في هذا الكتاب ولو اعتبرت لزم منع الطفل لتعذرها منه وتعذر الشرط غير كاف في سقوطه وخروجه بالاجماع
موضع تأمل ويعيد المخالف الزكوة لو اعطاها مثله بل غير المستحق مطلقا ولا يعيد باقي العبادات التي اوقعها على
وجهها بحسب معتقده والفرق ان الزكوة دين وقد دفعه الى غير مستحقه والعبادات حق الله وقد اسقطها عنه رحمة
كما اسقطها عن الكافر اذا اسلم ولو كان المخالف قد تركها او فعلها على غير الوجه قضاها والفرق بينه وبين الكافر
قدومه على المعصية بذلك والمخالفة لله بخلاف ما لو فعلها على الوجه كالكافر اذا تركها ويشترط في المستحق ان
لا يكون واجب النفقة على المعطي من حيث الفقر اما من جهة الغرم والعمولة وابن السبيل ونحوه اذا اتصف بموجبه
فلا فيدفع اليه ما يوفي دينه والزائد عن نفقة الحضر والضابط ان واجب النفقة انما يمنع من سهم الفقراء لقوت نفسه
مستقرا في وطنه ولا هاشميا الا من قبيله وهو هاشمي مثله وان خالفه في النسب او تعذر كفايته من الخمس فيجوز
تناول قدر الكفاية منها حينئذ ويتخير بين زكوة مثله والخمس مع وجودهما والافضل الخمس لان الزكوة اوساخ في الجملة و
قيل لا يتجاوز من زكوة غير قبيله قوت يوم وليلة الا مع عدم اندفاع الضرورة به كان لا يجد في اليوم الثاني ما يدفعها
به وهذا كله في الواجبة اما المندوبة فلا يمنع منها وكذا غيرها من الواجبات على الاقوى ويجب دفعها الى الامام مع الطلب
بنفسه او بساعيه لوجوب طاعته مطلقا قيل وكذا يجب دفعها الى الفقيه الشرعي في حال الغيبة لو طلبها بنفسه او وكيله
لانه نائب للامام كالساعي بل اقوى ولو خالف المالك وفرقها بنفسه لم يجز للنهي المفسد للعبادة وللمالك استعادة
العين مع بقائها او علم القابض ويستحب دفعها اليهم ابتداء من غير طلب افضل من تفريقها بنفسه لانهم ابصر بمواقعها واخبر
بمواضعها وقيل والقائل المفيد والتقي يجب دفعها ابتداء الى الامام او نائبه ومع الغيبة الى الفقيه المأمون
والحق التقي الخمس محتجين بقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة والايجاب عليه يستلزم الايجاب عليهم والنائب كالمنوب

والمشهور الاستحباب ويصدق المالك في الاخراج بغير يمين لان ذلك حق له كما هو عليه ولا يعلم الا من قبله وجاز احتسابها من دين وغيره مما يتعذر الاشهاد عليه وكذا تقبل دعواه عدم الحول وتلف المال وما ينقص النصاب ما لم يعلم كذبه ولا تقبل الشهادة عليه في ذلك الا مع الحصر لانه نفي ويستحب قسمتها على الاصناف الثمانية لما فيه من فضيلة التسوية بين المستحقين وعملا بظاهر الاشتراك واعطاء جماعة من كل صنف اعتبارا بصيغة الجمع ولا يجب التسوية بينهم بل الافضل التفضيل بالمرجح ويجوز الدفع الى الصنف الواحد والفرد الواحد منه لما ذكرناه من كونه لبيان المصرف فلا يجب التشريك ويجوز الاغناء وهو اعطاء فوق الكفاية اذا كان دفعة واحدة لاستحقاقه حال الدفع والغناء متاخر عن الملك فلا ينافيه ولو اعطاه دفعات امتنعت المتاخرة عن الكفاية واقل ما يعطى المستحق استحبابا ما يجب في اول نصب النقدين ان كان المدفوع منهما وامكن بلوغ القدر ولو تعذر كما لو اعطى ما في الاول لواحد سقط الاستحباب في الثاني اذا لم يجتمع منه نصب كثيرة تبلغ الاول ولو كان المدفوع من غير النقدين ففي تقديره باحدهما مع الامكان وجهان ومع تعذره كما لو وجب عليه شاة واحدة لا تبلغه يسقط قطعا وقيل ان ذلك على سبيل الوجوب مع امكانه وهو ضعيف ويستحب دعاء الامام او نائبه للمالك عند قبضها منه للامر به في قوله تعالى وصل عليهم ان صلوتك سكن لهم بعد امره باخذها منهم والنائب كالمنوب وقيل يجب لدلالة الامر عليه وهو قوي وبه قطع المص في س ويجوز بصيغة الصلوة للاتباع ودلالة الامر وبغيرها لان معناها لغة والاصل هنا عدم النقل وقيل يتعين لفظ الصلوة لذلك والمراد بالنائب هنا ما يشمل الساعي والفقيه فيجب عليهما او يستحب اما المستحق فيستحب له بغير خلاف ومع الغيبة لا ساعي ولا مؤلف الا من يحتاج اليه وهو الفقيه اذ لا يتمكن من نصب الساعي وجبايتها واذا وجب الجهاد في حال الغيبة واحتيج الى التاليف فيجوز بالعقيبة وغيره وكذا سهم سبيل الله لو قصرناه على الجهاد واسقط الشيخ ره سهم المؤلفة بعد موت النبي ص لبطلان التاليف بعده وهو ضعيف ويختص زكوة النعم المتجمل وزكوة النقدين والغلات غيرهم رواه عبد الله بن سنان عن الصادق ع معللا بان اهل التجمل يستحيون من الناس فتدفع اليهم اجل الامرين عند الناس وايصالها الى المستحق من قبولها هدية واحتسابها عليه بعد وصولها الى يده او يد وكيله مع بقاء عينها

الفصل الرابع

في زكوة الفطرة ويطلق على الخلقة وعلى الاسلام والمراد بها على الاول زكوة الابدان مقابل المال وعلى الثاني زكوة الدين والاسلام ومن ثم وجبت على من اسلم قبل الهلال ويجب على البالغ العاقل الحر لا على الصبي والمجنون والعبد بل على من يعولهم ان كان من اهلها ولا فرق في العبد بين القن والكافر والمدبر والمكاتب الا اذا تحرر بعض المطلق فيجب عليه بحسابه وفي جزئه الرق والمشروط قولان اشهرهما وجوبها على المولى ما لم يعله غيره المالك قوت سنته فعلا او قوة فلا يجب على الفقير وهو من يستحق الزكوة لفقره ولا يشترط في مالك قوت السنة ان يفضل عنه اصواع بعدد من يخرج عنه فيخرجها عنه وعن عياله من ولد وزوجة وضيف ولو تبرعا والمعتبر في الضيف وشبهه صدق اسمه قبل الهلال ولو بلحظة ومع وجوبها عليه تسقط عنهم وان لم يخرجها حتى لو اخرجوها تبرعا بغير اذنه لم يبرأ من وجبت عليه وتسقط عنه لو كان باذنه ولا يشترط في وجوب فطرة الزوجة والعبد العيلولة بل يجب مطلقا ما لم يعلهما غيره من يجب عليه نعم يشترط كون الزوجة واجبة النفقة فلا فطرة للناشزة والصغيرة ويجب الفطرة على الكافر كما يجب عليه زكوة المال ولا يصح منه حال كفره مع انه لو اسلم بعد الهلال سقطت عنه وان استحب قبل الزوال كما يسقط المالية لو اسلم بعد وجوبها وانما تظهر الفائدة في عقابه على تركها لو مات كافرا كغيرها من العبادات والاعتبار بالشرط عند

الهلال فلو اعتق العبد بعده او استغنى الفقير او اسلم الكافر او اطاعت الزوجة لم يجب و يستحب الزكوة لو تجدد السبب الموجب ما بين الهلال وهو الغروب ليلة العيد الى الزوال من يومه وقدرها صاع من كل انسان من الحنطة والشعير او التمر او الزبيب او الارز منزوع القشر الاعلى او الاقط وهو لبن جاف او اللبن وهذه الاصول مجزية وان لم يكن قوتا غالبا اما غيرها فانما تجزي مع غلبته في قوت المخرج وافضلها التمر لانه اسرع منفعة واقل كلفة ولاشتماله على القوت والادام ثم الزبيب لقربه من التمر في اوصافه ثم ما يغلب على قوته من الاجناس وغيرها والصاع تسعة ارطال ولو من اللبن على الاقوى هذا غاية لوجوب الصاع لا التقدير فان مقابل الاقوى اجزاء ستة ارطال منه او اربعة لا ان الصاع منه قدر آخر ويجوز اخراج القيمة بسعر الوقت من غير انحصار في درهم عن الصاع او ثلثي درهم وما ورد منها مقدرا منزل على سعر ذلك الوقت ويجب النية فيها وفي المالية من المالك او وكيله عند الدفع الى المستحق او وكيله عموما كالامام او نائبه عاما او خاصا او خصوصا كوكيله ولو لم ينو المالك عند دفعها الى غير المستحق او وكيله الخاص فنوى القابض عند دفعها اليه اجزأ ومن عزل احديهما بان عينها في مال خاص بقدرها بالنية تعين ومانع من تعجيل اخراجها ثم تلفت بعد العزل بغير تفريط لم يضمن لانه بعد ذلك بمنزلة الوكيل في حفظها ولو كان لا لعذر ضمن مطلقا ان جوزنا العزل وتظهر فائدة العزل في انحصارها في المعزول فلا يجوز التصرف فيه ونماؤه تابع وضمانه كما ذكر ومصرفها مصرف المالية وهو الاصناف الثمانية ويستحب ان لا يقصر العطا للواحد عن صاع على الاقوى والمشهور ان ذلك على وجه الوجوب ومال اليه في البيان ولا فرق بين صاع نفسه ومن يعوله الا مع الاجتماع اي اجتماع المستحقين وضيق المال فيبسط الوجوب او الاستحباب بل يبسط الموجود عليهم بحسبه ولا يجب التسوية وان استحبت مع عدم المرجح ويستحب ان يخص بها المستحق من القرابة والجار بعده وتخصيص اهل الفضل بالعلم والزهد وغيرهما وترجيحهم في سائر المراتب ولو بان الآخذ غير مستحق ارتجعت عينا او بدلا مع الامكان ومع التعذر تجزي ان اجتهد الدافع بالبحث عن حاله على وجه لو كان بخلافه لظهر عادة لا بدونه بان اعتمد على دعواه الاستحقاق مع قدرته على البحث الا ان يكون المدفوع اليه عبده فلا يجزي مطلقا لانه لم يخرج عن ملك المالك وفي الاستثناء نظر لان العلة في نفس الامر مشتركة فان القابض مع عدم استحقاقه لا يملك مطلقا وان برئ الدافع بل يبقى المال مضمونا عليه وتعذر الارتجاع مشترك والنص مطلق

كتاب الخمس

ويجب في سبعة اشياء **الاول** الغنيمة وهي ما يحوزه المسلمون باذن النبي او الامام ع من اموال اهل الحرب بغير سرقة ولا غيلة من منقول وغيره ومن مال البغاة اذا حواها العسكر عند الاكثر ومنهم المص في خمس س وخالفه في الجهاد وفي هذا الكتاب من الغنيمة فداء المشركين وما صولحوا عليه وما اخرجناه من الغنيمة بغير اذن الامام و السرقة والغيلة من اموالهم فيه الخمس ايضا لكنه لا يدخل في اسم الغنيمة بالمعنى المشهور لان الاول للامام خاصة والثاني لآخذه نعم هو غنيمة بقول مطلق فيصح اخراجه منها وانما يجب الخمس في الغنيمة بعد اخراج المؤن وهي ما انفق عليها بعد تحصيلها بحفظ وحمل ورعي ونحوها وكذا يقدم عليه الجعائل على الاقوى **والثاني** المعدن بكسر الدال وهو ما استخرج من الارض مما كانت اصله ثم اشتملت على خصوصية يعظم الانتفاع بها كالملح والجص وطين الغسل وحجارة الرحى والجواهر من الزبرجد والعقيق والفيروزج وغيرها **والثالث** الغوص اي ما يخرج به من اللؤلؤ والمرجان والذهب والفضة التي ليس عليها سكة الاسلام والعنبر والمفهوم منه الاخراج من داخل الماء فلو اخذ شيء من ذلك من الساحل او عن وجه الماء لم يكن غوصا وفاقا للمص في س وخلافا للبيان وحيث لا يلحق به يكون

من المكاسب تظهر الفائدة في الشرائط وفي الحاق صيد البحر بالغوص او المكاسب وجهان والتفصيل حسن الحاقا لكل بحقيقته
والرابع ارباح المكاسب من تجارة وزراعة وغرس وغيرها مما يكتسب من غير الانواع المذكورة فيها ولو بنماء وتولد
وارتفاع قيمة وغيرها خلافا للتحرير حيث نفاه في الارتفاع **والخامس** الحلال المختلط بالحرام ولا يتميز ولا يعلم صاحبه
ولا قدره بوجه فان اخراج خمسه يطهر المال عن الحرام فلو تميز كان للحرام حكم المال المجهول المالك حيث لا يعلم ولو علم
صاحبه ولو في جملة قوم منحصرين فلا بد من التخلص منه ولو بصلح ولا خمس فان ابى قال في كرة دفع اليه خمسه ان لم يعلم زيادته
او نقصانا ولو علم قدره كالربع والثلث وجب اخراجه اجمع صدقة لا خمسا ولو علم قدره جملة لا تفصيلا فان علم انه ازيد عن
الخمس خمسه وتصدق بالزائد ولو ظنا ويحتمل قويا كون الجميع صدقة ولو علم نقصانا عنه اقتصر على ما يتيقن به البراءة صدقة على الظاهر
وخمسا في وجه وهو احوط ولو كان الحلال الخليط مما يجب فيه الخمس خمسه بعد ذلك بحسبه ولو تبين المالك بعد اخراج الخمس
ففي الضمان له وجهان اجودهما ذلك **والسادس** الكنز وهو المال المذخور تحت الارض قصدا في دار الحرب مطلقا او دار الاسلام
ولا اثر له عليه ولو كان عليه اثره فلقطة على الاقوى هذا اذا لم يكن في ملك لغيره ولو في وقت سابق فلو كان كذلك عرفه
المالك فان اعترف به فهو له بقوله مجردا والا عرفه من قبله من بايع وغيره فان اعترف به والا فمن قبله ممن يمكن فان تعدد
الطبقة وادعوه اجمع قسم عليهم بحسب السبب ولو ادعاه بعضهم خاصة فان ذكر سببا يقتضي التشريك سلمت اليه حصته
خاصة والا الجميع وحصة الباقي كما لو نفوه اجمع فيكون للواجد ان لم يكن عليه اثر الاسلام والا فلقطة ومثله الموجود
في جوف الدابة ولو سمكة مملوكة بغير الحيازة اما بها فلواجده لعدم قصد المحيز الى تملك ما في بطنها ولا يعلمه وهو
شرط الملك على الاقوى وانما يجب في الكنز ان بلغ عشرين دينارا عينا او قيمة والمراد بالدينار المثقال كغيره وفي الاكتفاء
بمائتي درهم وجه احتمله المص في البيان مع قطعه بالاكتفاء بها في المعدن وينبغي القطع بالاكتفاء بها هنا لان صحيح البزنطي
عن الرضا تضمن ان ما يجب الزكوة منه في مثله ففيه الخمس وقيل والمعدن كذلك بشرط بلوغ عشرين دينارا ونسبته الى
القول تدل على توقفه فيه مع جزمه به في غيره وصحيح البزنطي دال عليه فالعمل به متعين وفي حكمها بلوغ مائتي درهم كما مر عند
المص مع ان الرواية هنا لا تدل عليه وقال الشيخ في الخلاف لا نصاب له بل يجب في مسماه وهو ظاهر الاكثر نظرا الى الاسم
والرواية حجة عليهم واعتبر ابو الصلاح التقي الحلبي فيه دينارا كالغوص استنادا الى رواية قاصرة نعم يعتبر الدينار او قيمته
في الغوص فقط واكتفى المص عن اشتراطه فيه بالتشبيه هنا ويعتبر النصاب في الثلثة بعد المؤنة التي يغرمها على تحصيله
من حفر وسبك في المعدن والة غوص او ارشها واجرة الغواص في الغوص واجرة الحفر ونحوه في الكنز ويعتبر النصاب بعدها
مط في ظ الاصحاب ولا يعتبر اتحاد الاخراج في الثلثة بل يضم بعض الحاصل الى بعض وان طال الزمان او نوى الاعراض
وفاقا للمص واعتبر العلامة عدم نية الاعراض وفي اعتبار اتحاد النوع وجهان اجودهما اعتباره في الكنز والمعدن دون
الغوص وفاقا للعلامة ولو اشترك جماعة اعتبر بلوغ نصيب كل نصابا بعد مؤنته **والسابع** ارض الذمي المنتقلة
اليه من مسلم سواء انتقلت اليه بشراء او غيره وان تضمن بعض الاخبار لفظ الشراء وسواء كانت مما فيه الخمس كالمفتوحة
عنوة حيث يصح بيعها ام لا وسواء اعدت للزراعة ام لغيرها حتى لو اشترى بستانا او دارا اخذ منه خمس الارض عملا بالا
لاطلاق وخصها في المعتبر بالاولى وعلى ما اخترناه فطريق معرفة الخمس ان تقوم مشغولة بما فيها باجرة للمالك وتخيير
الحاكم بين اخذ خمس العين والارتفاع ولا حول هنا ولا نصاب ولا نية ويحتمل وجوبها عن الاخذ لا عنه وعليه المص في
والاولى في البيان ولا يسقط ببيع الذمي لها قبل الاخراج وان كان لمسلم ولا باقالة المسلم له في البيع الاول مع احتماله هنا

بناء على انه غنم لكن لما كان من جهته ضعف وهذه الارض لم يذكرها كثير من الاصحاب كابن ابي عقيل وابن الجنيد والمفيد و
سلار والتقي والمتاخرون اجمع والشيخ من المتقدمين على وجوبه فيها ورواه ابو عبيدة الحذاء في الموثق عن الباقر ع واوجبه
ابو الصلاح في الميراث والصدقة والهبة محتجا بانه نوع اكتساب وفائدة فيدخل تحت العموم وانكره ابن ادريس والعلامة
للاصل والشك في السبب والاول حسن لظهور كونها غنيمة بالمعنى الاعم فيلحق بالمكاسب اذ لا يشترط فيها حصوله اختيارا
فيكون الميراث منه واما العقود المتوقفة على القبول فاظهر لان قبولها نوع من الاكتساب ومن ثم يجب حيث يجب الاكتساب
للنفقة وينتفي حيث ينتفي كالاكتساب للحج وكثيرا ما يذكر الاصحاب ان قبول الهبة ونحوها اكتساب وفي صحيح علي بن مهزيار
عن ابي جعفر الثاني ما يرشد الى الوجوب فيها والمص لم يرجح هذا القول الا هنا بل اقتصر في الكتابين على مجرد نقل الخلاف
وهو يشعر بالتوقف واعتبر المفيد في الغنيمة والغوص والعنبر ذكره بعد الغوص تخصيص بعد التعميم او لكونه اعم منه
من وجه لامكان تحصيله من الساحل او عن وجه الماء فلا يكون غوصا كما سلف عشرين دينارا عينا او قيمة والمشهور
انه لا نصاب للغنيمة لعموم الادلة ولم نقف على ما اوجب اخراجه لها منه فانه ذكرها مجردة عن حجة واما الغوص فقد عرفت
ان نصابه دينار للرواية عن الكاظم ع واما العنبر فان دخل فيه فبحكمه والا فبحكم المكاسب وكذا كل ما انتفى فيه الخمس من هذه
المذكورات لفقد شرط ولو بالنقصان عن النصاب ويعتبر في وجوب الخمس في الارباح اخراج مؤونته ومؤونة عياله الواجبي
النفقة وغيرهم حتى الضيف مقتصدا فيها اي متوسطا بحسب اللائق بحاله عادة فان اسرف حسب عليه ما زاد وان قتر
حسب له ما نقص ومن المؤونة هنا الهدية والصلة اللائقان بحاله وما يؤخذ منه في السنة قهرا او يصانع به الظالم
اختيارا والحقوق اللازمة له بنذر وكفارة ومؤونة تزويج ودابة وامة وحج واجب ان استطاع عام الاكتساب والا وجب في
الفضلات السابقة على عام الاستطاعة والظاهر ان الحج المندوب والزيارة وسفر الطاعة كذلك والدين المتقدم والمقارن
لحول الاكتساب من المؤونة ولا يجبر التالف من المال بالربح وان كان في عامه وفي جبر خسران التجارة بربحها في الحول وجه قطع به
المص في س ولو كان له مال آخر لا خمس فيه فقوي اخذ المؤونة منه او من الكسب او منهما بالنسبة اوجه وفي الاول احتياط وفي الاخير
عدل وفي الاوسط قوة ولو زاد بعد تخميسه زيادة متصلة او منفصلة وجب خمس الزائد كما يجب خمسه مما لا خمس في اصله سواء
اخرج الخمس اولا من العين ام من القيمة والمراد بالمؤونة هنا مؤونة السنة ومبدؤها ظهور الربح ويتخير بين تعجيل اخراج ما يعلم
زيادته عليها والصبر به الى تمام الحول لا لان الحول معتبر فيه بل لاحتمال زيادة المؤونة ونقصانها فانها مع تعجيله تخمينية
ولو حصل الربح في الحول تدريجا اعتبر لكل خارج حول بانفراده نعم توزع المؤونة في المدة المشتركة بينه وبين ما سبق عليهما ويختص
بالباقي وهكذا وكما لا يعتبر الحول هنا لا يعتبر النصاب بل يخمس الفاضل وان قل وكذا غيره مما ذكر له نصاب الا الحلال المختلط
لجمع والوجوب في غير الارباح مضيق ويقسم الخمس ستة اقسام على المشهور عملا بظاهر الآية وصريح الرواية ثلثة منها
للامام وهي سهم الله ورسوله وذي القربى وهذا السهم وهو نصف الخمس يصرف اليه ان كان حاضرا والى نوابه وهم
الفقهاء العدول الاماميون الجامعون لشرائط الفتوى لانهم وكلاؤه ثم يجب عليهم فيه ما يقتضيه مذهبهم فمن يذهب
منهم الى جواز صرفه الى الاصناف على سبيل التتمة كما هو المشهور بين المتاخرين منهم يصرفه على حسب ما يراه من بسط وغيره
ومن لا يرى ذلك يجب عليه ان يستودعه له الى ظهوره فاذا حضرته الوفاة اودعه من ثقته وهكذا ما دام غائبا او يحفظه
اي يحفظه من يجب عليه بطريق الاستيداع كما ذكرناه في النائب وليس له ان يتولى اخراجه بنفسه الى الاصناف مطلقا ولا لغير
الحاكم الشرعي فان تولاه غيره ضمن ويظهر من اطلاقه صرفه الى نوابه انه لا يحل منه حال الغيبة شيء لغير فريقه والمشهور

بين الاصحاب ومنهم المص في باقي كتبه وفتاويه استثناء المناكح والمساكن والمتاجر من ذلك فيباح هذه الثلثة مط والمراد
من الاول الامة المسبية حال الغيبة وثمنها ومهر الزوجة من الارباح ومن الثاني ثمن المسكن منها ايض وعن الثالث الشراء
ممن لا يعتقد الخمس او ممن لا يخمس ونحو ذلك وتركه هنا اما اختصارا او اختيارا لانه قول الجماعة من الاصحاب ولفظ الاول لا ترد
في البين الطباق الامامية عليه نظرا الى شذوذ المخالف وثلثة اقسام وهي بقية الستة لليتامى وهم الاطفال الذين
لا اب لهم والمساكين والمراد بهم هنا ما يشمل الفقراء كما في كل موضع يذكرون منفردين وابناء السبيل على الوجه المذكور
في الزكوة من الهاشميين المنتسبين الى هاشم بالاب دون الام ودون المنتسبين الى المطلب اخي هاشم على اشهر القولين
ويدل على الاول استعمال اهل اللغة وما خالفه يحمل على المجاز لانه خير من الاشتراك وفي الرواية عن الكاظم ع ما يدل عليه
وعلى الثاني اصالة عدم الاستحقاق مضافا الى ما دل على عدمه من الاخبار واستضعافا لما استدل به القائل منها في قصوره
عن الدلالة وقال المرتضى رضي الله عنه يستحق المنتسب الى هاشم ولو بالام استنادا الى قوله عن الحسنين ع هذان
ابناي امامان والاصل في الاطلاق الحقيقة وهو ممنوع بل هو اعم منها ومن المجاز خصوصا مع وجود المعارض وقال المفيد
وابن الجنيد يستحق المطلبي ايض وقد بيناه ويشترط فقر شركاء الامام اما المساكين فظ واما اليتامى فالمشهور اعتبار
فقرهم لان الخمس عوض الزكوة ومصرفها الفقراء في غير من نص على عدم اعتبار فقره فكذا العوض ولان الامام يقسمه بينهم
على قدر حاجتهم والفاضل له والمعوز عليه فان انتفت الحاجة انتفى النصيب وفيه نظر بين ومن ثم ذهب جماعة الى عدم
اعتبار فقرهم لان اليتيم قسيم المسكين في الاية وهي تقتضي المغايرة ولو سلم عدمه نظرا الى انها لا تقتضي المباينة فقيد
عدم المخصص يبقى العموم وتوقف المص في س ويكفي في ابن السبيل الفقر في بلد التسليم وان كان غنيا في بلده بشرط
ان يتعذر وصوله الى المال على الوجه الذي قررناه في الزكوة وظاهرهم هنا عدم الخلاف فيه والا كان دليل اليتيم آتيا
فيه ولا يعتبر العدالة لاطلاق الادلة ويعتبر الايمان لاعتباره في المعوض بغير خلاف مع وجوده ولانه صلة ومودة
والمخالف بعيد عنهما وفيهما نظر ولا ريب ان اعتباره اولى واما الانفال فهي المال الزائد للنبي والامام ع بعده على
قبيلهما وقد كانت لرسول الله ص في حيوته بالاية الشريفة وهي بعده للامام ع القائم مقامه وقد اشار اليها بقوله
ونفل الامام ع الذي يزيد عن قبيله ومنه سمي نفلا ارض انجلى عنها اهلها وتركوها او سلمت للمسلمين طوعا من غير
قتال كبلاد البحرين او باد اهلها اي هلكوا مسلمين كانوا ام كفارا وكذا مطلق الارض الموات التي لا يعرف لها مالك
والاجام بكسر الهمزة وفتحها مع المد جمع اجمة بالتحريك المفتوح وهي الارض المملوة من القصب ونحوه في غير الارض المملوكة
ورؤس الجبال وبطون الاودية والمرجع فيهما الى العرف وما يكون بهما من شجر ومعدن وغيرهما وذلك في غير ارضه
المختصة به وصوافي ملوك الحرب وقطائعهم وضابطه كل ما اصطفاه ملك الكفار لنفسه واختص به من الاموال المنقولة
وغيرها غير المغصوب من مسلم او مسالم وميراث فاقد الوارث الخاص وهو ما عدا الامام والا فهو ع وارث من يكون كذلك
والغنيمة بغير اذنه غائبا كان ام حاضرا على المشهور وبه رواية مرسلة الا انه لا قائل بخلافها ظاهرا والمشهور ان
هذه الانفال مباحة حال الغيبة فيصح التصرف في الارض المذكورة بالاحياء واخذ ما فيها من شجر وغيره نعم يختص ميراث
من لا وارث له بفقراء بلد الميت وجيرانه للرواية وقيل بالفقراء مط لضعف المخصص وهو قوي وقيل مط كغيره واما
المعادن الظاهرة والباطنة في غير ارضه ع فالناس فيها شرع على الاصح لاصالة عدم الاختصاص وقيل هي من الانفال
ايض اما الارض المختصة فما فيها من معدن تابع لها لانه من جملتها واطلق جماعة كون المعادن للناس من غير تفصيل

مستحق الخمس من اولاد عبد المطلب وهم بنو ابي طالب والعباس والحارث وابو لهب واما بنو المطلب وهو عم عبد المطلب ففي استحقاقهم خلاف

والتفصيل حسن هنا كله في غير المعادن المملوكة تبعا للارض او بالاحياء فانها مختصة بمالكها **كتاب الصوم**

وهو الكف نهارا كما سيأتي التنبيه عليه عن الاكل والشرب مطلقا المعتاد منهما وغيره والجماع كله قبلا ودبرا لادمي وغيره على اصح القولين والاستمناء وهو طلب الامناء بغير الجماع مع حصوله لا مطلق طلبه وان كان محرما ايضا الا ان الاحكام الاتية لا تجري فيه وفي حكمه النظر والاستمتاع بغير الجماع والتخييل المعتاده معه كما سيأتي وايصال الغبار المتعدي الى الحلق غليظا كان ام لا بمحلل كدقيق وغيره كتراب في تعبيره بالغليظ في بعض العبارات ومنها ش لا وجه له وحد الحلق مخرج الخاء المعجمة و البقاء على الجنابة مع علمه بها بالليل سواء نوى الغسل ام لا ومعاودة النوم جنبا بعد انتباهتين متأخرتين عن العلم بالجنابة وان نوى الغسل اذا طلع الفجر عليه جنبا لا بمجرد النوم كذلك فيكفر من لم يكف عن احد هذه السبعة اختيارا في صوم واجب متعين او في شهر رمضان مع وجوبه بقرينة المقام ويقضي الصوم مع الكفارة لو تعمد الاخلال بالكف المؤدي الى فعل احدها والحكم في السنة السابقة قطعي وفي السابع مشهوري ومستنده غير صالح ويدخل في التعمد الجاهل بتحريمها وافسادها وفي وجوب الكفارة عليه خلاف والذي قواه المصنف في ش حلة وهو المروي وخرج الناسي فلا قضاء عليه ولا كفارة والمكره عليه ولو بالتخويف فباشر بنفسه على الاقوى واعلم ان ظاهر العبارة كون ما ذكر تعريفا للصوم كما هو عادتهم ولكنه غير تام اذ ليس مطلق الكف عن هذه الاشياء صوما كما لا يخفى ويمكن ان يكون تجوز فيه ببيان احكامه ويؤيده انه لم يعرف غيره من العبادات ولا غيرها في الكتاب غالبا واما دخله من حيث جعله كفا وهو امر عدمي فقابل للتأويل بارادة العزم على الضد او توطين النفس عليه وبه يتحقق معنى الاخلال به اذ لا يقع الاخلال الا بفعل فلا بد من رده الى فعل القلب وانما اقتصر على الكف مراعاة لمعناه اللغوي ويقضي خاصة من غير كفارة لو عاد الجنب الى النوم ناويا للغسل ليلا بعد انتباهة واحدة فاصبح جنبا ولا بد مع ذلك من احتماله الانتباه عادة فلو لم يكن من عادته ذلك ولا احتمله كان من اول نومه كمتعمد البقاء عليها فاما النومة الاولى فلا شيء فيها وان طلع الفجر بشرطيه او احتقن بالمائع في قول والاقوى عدم القضاء بها وان حرمت اما بالجامد كالفتائل فلا على الاقوى او ارتمس بان غمس راسه اجمع في الماء دفعة واحدة عرفية وان بقي البدن متعمدا والاقوى تحريمه من دون افساد الصوم وفي ش اوجب القضاء والكفارة وحيث يكون الارتماس في غسل مشروع يقع فاسدا مع التعمد للنهي ولو نسي صح او تناول المفطر من دون مراعاة ممكنة للفجر او الليل ظانا حصوله فاخطأ بان ظهر تناوله نهارا سواء كان مستصحب الليل بان تناول اخر الليل من غير مراعاة بناء على اصالة عدم طلوع الفجر او النهار بان اكل اخر النهار ظانا ان الليل دخل فظهر عدمه واكتفى عن ذكر ظن الليل بظهور الخطأ فانه يقتضي اعتقاد خلافه واحترز بالمراعاة الممكنة عن تناوله كذلك مع عدم امكان المراعاة لغيم او حبس او عمى حيث لا يجد من يقلده فانه لا يقضي لانه متعبد بظنه ويفهم من ذلك انه لو راعى فظن فلا قضاء فيهما وان اخطأ ظنه وفي س استقرب القضاء في الثاني دون الاول فارقا بينهما باعتضاد ظنه بالاصل في الاول وبخلافه في الثاني وقبل والقائل الشيخ والفاضلان لو افطر لظلمة موهمة اي موجبة لظن دخول الليل ظانا دخوله من غير مراعاة بل استنادا الى مجرد الظلمة المثيرة للظن فلا قضاء استنادا الى اخبار تقصر عن الدلالة مع تقصيره في المراعاة فلذلك نسبه الى القيل واقتضى حكمه السابق وجوب القضاء مع عدم المراعاة وان ظن وبه صرح في س وظاهر القائلين انه لا كفارة مطلقا ويشكل عدم الكفارة مع امكان المراعاة والقدرة على تحصيل العلم في القسم الثاني لتحريم التناول على هذا الوجه ووقوعه في نهار يجب صومه عمدا وذلك يقتضي بحسب الاصول الشرعية وجوب الكفارة بل ينبغي وجوبها وان لم يظهر الخطأ بل استمر

الاشتباه لاصالة عدم الدخول مع النهي عن الافطار واما في القسم الاول فوجوب القضاء خاصة مع ظهور الخطاء متوجه لتبين
افطاره في النهار وللاخبار لكن لا كفارة عليه لجواز بنائه ولترجح بناء على اصالة بقاء الدخول ولولا النص على القضاء لامكن القول
بعدمه للاذن المذكور واما وجوب الكفارة على القول المحكي فاوضح وقد اتفق لكثير من الاصحاب في هذه المسئلة عبارات قاصرة
عن تحقيق الحال جدا فتاملها وعبارة المص هنا جيدة لولا اطلاق عدم الكفارة واعلم ان المص نقل القول المذكور جامعا
بين توهم الدخول بالظلمة وظنه مع ان المشهور لغة واصطلاحا ان الوهم اعتقاد مرجوح وراجحه الظن وعبارتهم وقعت انه
لو افطر للظلمة الموهمة وجب القضاء ولو ظن لم يفطر اي لم يفسد صومه فجعلوا الظن قسيما للوهم فجمعه هنا بين الوهم والظن
في نقل كلامهم ايضا الظن اذ لا يجوز الافطار مع ظن عدم الدخول قطعا واللازم منه وجوب الكفارة وانما يقتصر على القضاء
لو حصل الظن ثم ظهرت المخالفة واطلاق الوهم على الظن صحيح ايضا لانه احد معانيه لغة لكن يبقى في كلامهم سؤال الفرق بين
المسئلتين حيث حكموا مع الظن بانه لا افساد الا ان يفرق بين مراتب الظن فيراد من الوهم اول مراتبه ومن الظن قوة الرجحان
بهذا المعنى صرح بعضهم وفي بعض تحقيقات الشهيد على كلامهم ان المراد من الوهم ترجيح احد الطرفين لامارة غير شرعية ومن الظن
الترجيح لامارة شرعية فتشرك بينهما في الرجحان وفرق بما ذكر وهو مع غرابته لا يتم لان الظن المجوز للافطار لا يفرق فيه
بين الاسباب المثيرة له وانما ذكرنا ذلك للتنبيه على فائدة جمعه هنا بين الوهم والظن بتفسير لقولهم واعلم ان قوله سواء كان
مستصحب الليل او النهار جرى فيه على قول الجوهري سواء علي قمت او قعدت وقد عده جماعة من النحاة منهم ابن هشام في المغني
من الاغاليط وان الصواب العطف بعد سواء بام بعد همزة التسوية فيقول سواء اكان كذا ام كذا كما قال الله تعالى سواء عليهم
ءانذرتهم ام لم تنذرهم سواء علينا اجزعنا ام صبرنا سواء عليكم ادعوتموهم ام انتم صامتون وقس عليه ما ياتي من نظائره
في الكتاب وغيره وهو كثير او تعمد القيء مع عدم رجوع شيء منه الى حلقه اختيارا والا وجبت الكفارة ايضا واحترز بالتعمد
عما لو سبقه بغير اختياره فانه لا قضاء مع تحفظه كما لو اخبر بدخول الليل فافطر تعويلا على قوله ويشكل بانه ان كان
قادرا على المراعاة ينبغي وجوب الكفارة كما سبق لتقصيره وافطاره حيث ينهى عنه وان كان مع عدمه فينبغي عدم القضاء
ايضا ان كان ممن يسوغ تقليده له كالعدل والا فكالاول ولكن صرح به جماعة ان المراد هو الاول او اخبر ببقائه اي بقاء الليل
فتناول تعويلا على الخبر ويظهر الخلاف حال من الامرين ووجوب القضاء خاصة هنا متجه مطلقا لاستناده الى الاصل
السابق وربما فرق في الثاني بين كون المخبر بعدم الطلوع حجة شرعية كعدلين وغيره فلا يجب القضاء معهما لحجية قولهما
شرعا ويفهم من القيد انه لو لم يظهر الخلاف فيهما لا قضاء وهو متجه في الثاني دون الاول للنهي والذي يناسب الاصل فيه وجوب
القضاء والكفارة ما لم يظهر الموافقة والا فالاثم خاصة نعم لو كان في هذه الصور جاهلا بجواز التعويل على ذلك جاء فيه
الخلاف في تكفير الجاهل وهو حكم آخر او نظر الى امرأة محرمة بقرينة قوله او غلام فامنى مع عدم قصده الامناء ولا اعتياده
ولو قصده فالاقرب الكفارة وخصوصا مع الاعتياد اذ لا ينقص عن الاستمناء بيده او ملاعبته وما قربه حسن لكن يفهم
منه ان الاعتياد بغير قصد الامناء غير كاف والاقوى الاكتفاء به وهو ظاهره في شرح وانما وجب القضاء مع النظر الى المحرم مع
عدم الوصفين للنهي عنه فاقل مراتبه الفساد كغيره من المنهيات في الصوم من الارتماس والحقنة وغيرهما والاقوى عدم القضاء
فيهما كغيره من المنهيات وان اثم اذ لا دلالة للتحريم على الفساد الا انه اعم فلا يفسد الا مع النص عليه كالتناول والجماع ونظائرهما
ولا فرق بين المحللة والمحرمة الا في الاثم وعدمه وتتكرر الكفارة مع فعل موجبها بتكرر الوطء مطلقا ولو في اليوم الواحد
ويتحقق تكرره بالعود بعد النزع او تغاير الجنس بان وطئ واكل او الاكل والشرب غير ان او تخلل التكفير بين الفعلين وان

كتاب الصوم

اتحد الجنس والوقت او اختلف الايام وان اتحد الجنس ايضا والا تكرر كما بان اتحد الجنس في غير الجماع والوقت ولم يتخلل التكفير لواحدة على المشهور وفي تكرره في الجماع ثم قطعا وفي ب اجماعا وقيل يتكرر مط وهو متجه ان لم يثبت الاجماع على خلافه لتعدد السبب الموجب لتعدد المسبب الا ما نص فيه على التداخل وهو منفي هنا ولو لوحظ زوال الصوم بفساده بالسبب الاول لزم عدم تكررها في اليوم الواحد مط وله وجه والواسطة ضعيفة ويتحقق تعدد الاكل والشرب بالازدراد وان قل ويتجه في الشرب اتحاده مع اتصاله وان طال للعرف ويتحمل عن الزوجة المكرهة على الجماع الكفارة والتعزير المقدر على الواطي بخمسة وعشرين سوطا فيعزر خمسين ولا تحمل في غير ذلك كاكراه الامة والاجنبية والاجنبي لهما والزوجة له والاكراه على غير الجماع ولو للزوجة وقوفا مع النص وكون الحكم في الاجنبية افحش لا يفيد اولوية التحمل لان الكفارة مخففة للذنب فجاز ان لا يثبت في الاقوى كتكرار الصيد عمدا نعم لا فرق في الزوجة بين الدائم والمتمتع بها وقد يجتمع في حالة واحدة الاكراه والمطاوعة ابتداء واستدامة فيلزمه حكمه ويلزمها حكمها ولا فرق في الاكراه بين المجبورة والمضروبة ضربا مضرا حتى مكنت على الاقوى كما ينتفي عنها الكفارة ينتفي القضاء مط ولو طاوعته فعليهما الكفارة والتعزير مثله

القول في شروطه اي شروط وجوب الصوم وشروط صحته ويعتبر في الوجوب البلوغ والعقل فلا يجب على الصبي والمجنون والمغمى عليه واما السكران فبحكم العاقل في الوجوب لا الصحة والخلو من الحيض والنفاس والسفر الموجب للقصر فيجب على كثيره والعاصي به ونحوهما وناوي الاقامة عشرا ومن مضى عليه ثلثون يوما مترددا في معنى المقيم ويعتبر في الصحة التميز وان لم يكن مكلفا ويعلم منه ان صوم المميز صحيح فيكون شرعيا وبه صرح المص ويمكن الفرق بان الصحة من احكام الوضع فلا يقتضي الشرعية والاولى كونه تمرينيا لا شرعيا ويمكن معه الوصف بالصحة كما ذكرناه خلافا لبعضهم حيث نفى الامرين اما المجنون فينتفيان في حقه لانتفاء التميز والتمرين فرعه ويشكل ذلك في بعض المجانين لوجود التميز فيهم والخلو منهما من الحيض والنفاس وكذا يعتبر فيهما الغسل بعده عند المص فكان عليه ان يذكره اذ الخلو منهما لا يقتضيه كما لم يقتضه في شرط الوجوب اذ المراد بهما فيه نفس الدم لوجوبه على المنقطعة وان لم تغتسل ومن الكفر فان الكافر يجب عليه الصوم كغيره ولكن لا يصح منه معه ويصح من المستحاضة اذا فعلت الواجب من الغسل النهاري وان كان واجبا بالنسبة الى الصوم الحاضر او مطلق الغسل بالنسبة الى المقبل ويمكن ان يريد كونه مطلقا شرطا فيه مط نظرا الى اطلاق النص والاول اجود لان غسل العشائين لا يجب الا بعد انقضاء اليوم فلا يكون شرطا في صحته نعم هو شرط في اليوم الاتي ويدخل فيه غسل الصبح لو اجتمعا ومن المسافر في دم المتعة بالنسبة الى الثلثة لا السبعة وبدل البدنة وهو ثمانية عشر يوما للمفيض من عرفات قبل الغروب عامدا والنذر المقيد به اي بالسفر اما بان نذره سفرا او سفرا وحضرا وان كان النذر في حال السفر الا اذا اطلق وان كان الاطلاق يتناول السفر الا انه لا بد من تخصيصه بالقصد منفردا او منضما خلافا للمرتضى ره حيث اكتفى بالاطلاق لذلك وللمفيد ره حيث جوزه بصوم الواجب مط عدا شهر رمضان قبل والقائل ابنا بابويه وجزاء الصيد وهو ضعيف لعموم النهي وعدم ما يصلح للتخصيص ويمرن الصبي وكذا الصبية على الصوم لسبع ليعتاده فلا يثقل عليه عند البلوغ واطلق جماعة تمرينه قبل السبع وجعله بعد السبع مشددا وقال ابنا بابويه والشيخ في النهاية يمرن لتسع والاول اجود ولكن يشدد للتسع ولو اطاق بعض النهار خاصة فعل ويتخير بين نية الوجوب والندب لان الغرض التمرين على فعل الواجب ذكره المص وغيره وان كان الندب اولى والمريض يتبع ظنه فان ظن الضرر به افطر والا صام وانما يتبع ظنه في الافطار واما الصوم فيكفي فيه اشتباه الحال والمرجع في الظن الى ما يجده ولو بالتجربة في مثله سابقا

من يفيد قوله الظن ولو كان كافرا ولا فرق في الضرر بين كونه لزيادة المرض وشدة الالم بحيث لا يتحمل عادة وبطؤ برئه وحيث
يحصل الضرر ولو بالظن لا يصح الصوم للنهي عنه فلو تكلفه مع ظن الضرر قضى ويجب فيه النية وهي القصد الى فعله المشتملة
على الوجه من وجوب او ندب والقربة اما القربة فلا شبهة في وجوبها واما الوجه ففيه ما مر خصوصا في شهر رمضان لعدم وقوعه
على وجهين وتعتبر النية لكل ليلة اي فيها والمقارنة بها لطلوع الفجر مجزية على الاقوى ان اتفقت لان الاصل في النية
مقارنتها للعبادة المنوية وانما اغتفرت هنا للعسر وظاهر جماعة تحتم ايقاعها ليلا ولعله لتعذر المقارنة فان الطلوع لا
يعلم الا بعد الوقوع فتقع النية بعده وذلك غير المقارنة المعتبرة فيها وظاهر الاصحاب ان النية للفعل المستغرق
للزمان المعين يكون بعد تحققه لا قبله لتعذره كما ذكرناه وممن صرح به المص في س في نيات اعمال الحج كالوقوف بعرفة
فانه جعلها مقارنة لما بعد الزوال فيكون هنا كذلك وان كان الاحوط جعلها ليلا للاتفاق على جوازها فيه والناسي
لها ليلا يجددها الى الزوال بمعنى ان وقتها يمتد اليه ولكن يجب الفور بها عند ذكرها فلو اخرها عنه عامدا بطل الصوم
هذا في شهر رمضان والصوم المعين اما غيره كالقضاء والكفارة والنذر المطلق فيجوز تجديدها قبل الزوال وان تركها
قبله عمدا بل ولو نوى الافطار واما صوم النافلة فالمشهور انه كذلك وقيل بامتدادها فيه الى الغروب وهو حسن وخيره المص
في س والمشهور بين القدماء الاكتفاء بنية واحدة للشهر شهر رمضان وادعى بعضهم في المسائل الرسية فيه الاجماع وكذا
ادعاه الشيخ ره ووافقهم من المتاخرين المحقق في المعتبر والعلامة في لف استنادا الى انه عبادة واحدة والاول وهو ايقاعها
لكل ليلة اولى وهذا يدل على اختياره الاجتزاء بالواحدة وبه صرح ايضا في ح د وفي الكتابين (البيان والدروس) اختار التعدد وفي اولوية
تعددها عند المجتزي بالواحدة نظر لان جعله عبادة واحدة يقتضي عدم جواز تفريق النية على اجزائها خصوصا عند المص فانه (شرح الارشاد)
قطع بعدم جواز تفريقها على اعضاء الوضوء وان نوى الاستباحة المطلقة فضلا عن نيتها لذلك العضو نعم من فرق بين
العبادات وجعل بعضها مما لا يقبل الاتحاد والتعدد كجوز تفريقها في الوضوء يأتي عنده هنا الجواز من غير اولوية لانها
تناسب الاحتياط وهو منفي وانما الاحتياط هنا الجمع بين نية المجموع والنية لكل يوم ومثله يأتي عند المص في غسل الاموات
حيث اجتزأ في الثلاثة بنية لو اراد الاحتياط بتعددها لكل غسل فانه لا يتم الا بجمعها ابتداء ثم النية للآخرين ويشترط
فيما عدا شهر رمضان التعيين لصلاحية الزمان ولو بحسب الاصل له ولغيره بخلاف شهر رمضان لتعينه شرعا للصوم فلا
اشتراك فيه حتى يميز بتعيينه ويشمل ما عداه النذر المعين ووجه دخوله ما اشرنا اليه من عدم تعينه بحسب الاصل والاقوى
الحاقه بشهر رمضان الحاقا للتعيين العرضي بالاصلي لاشتراكهما في حكم الشارع به ورجحه في البيان والحق به الندب المعين
كايام البيض وفي بعض تحقيقاته انه مطلق المندوب لتعينه شرعا في جميع الايام الا ما استثني فيكفي نية القربة وهو حسن وانما
يكتفي في شهر رمضان بعدم تعيينه بشرط ان لا يعين غيره والا بطل فيهما على الاقوى لعدم نية المطلوب شرعا وعدم وقوع
غيره فيه هذا مع العلم اما مع الجهل به كصوم آخر شعبان بنية الندب او النذر فيقع عن شهر رمضان ويعلم شهر رمضان
برؤية الهلال فيجب على من رآه وان لم يثبت في حق غيره او شهادة عدلين برؤيته مط او شياع برؤيته وهو اخبار جماعة
بها تامن النفس من تواطؤهم على الكذب ويحصل بخبرهم الظن المتاخم للعلم ولا ينحصر في عدد نعم يشترط زيادتهم عن اثنين ليفرق
بين العدل وغيره ولا فرق بين الكبير والصغير والذكر والانثى والمسلم والكافر ولا بين هلال رمضان وغيره ولا يشترط
حكم الحاكم في حق من علم به او سمع الشاهدين او مضي ثلثين يوما من شعبان لا بالشاهد الواحد في اوله خلافا لسلار ره
حيث اكتفى به فيه بالنسبة الى الصوم خاصة فلا يثبت لو كان منتهى اجل دين او عدة او مدة ظهار ونحوه نعم يثبت هلال

شوال

شوال بمضى ثلثين منه تبعًا وان لم يثبت اصالة بشهادته ولا يشترط الخسوف مع الصحو كما ذهب اليه بعضهم استنادا الى رواية
حملت على عدم العلم بعد التهم وتوقفا لشياع عليهم للتهمة كما يظهر من الرواية لان الواحد مع الصحو اذا راه راه جماعة غالبا
ولا عبرة بالجدول وهو حساب مخصوص ماخوذ من تسيير القمر ومرجعه الى عد شهر تاما وشهر ناقصا في جميع السنة مبتديا
بالتام من المحرم لعدم ثبوته شرعا بل ثبوت ما ينافيه ومخالفته مع الشرع للحساب ايضا لاحتياج تقييده بغير السنة الكبيسة
واما فيها فيكون ذو الحجة تاما والعدد وهو عد شعبان ناقصا ابدا ورمضان تاما ابدا وبه رواية فيه وبطلق على عد خمسة من
هلال الماضي وجعل الخامس اول الحاضر وعلى عد شهر تاما واخر ناقصا مطلقا وعلى عد تسعة وخمسين من هلال رجب وعلى عد
كل شهر ثلثين والكل لا عبرة به نعم اعتبر بالمعنى الثاني جماعة منهم المص في س مع غمة الشهور كلها مقيدا بعد سنة في الكبيسة
وهو موافق للعادة وبه روايات ولا باس به واما لو غم شهر وشهران خاصة فعدهما ثلثين اقوى وفيما زاد نظر من تعارض الاصل
والظاهر والاصول ترجيح الاصل والعلو وان تاخرت غيبوبته الى بعد العشاء والانتفاخ وهو عظم جرمه المستنير حتى روى
بسببه قبل الزوال اورؤى راس الظل فيه ليلة رؤيته والتطوق بظهور النور في جرمه مستديرا خلافا للبعض حيث حكم
في ذلك بكونه لليلة الماضية والخفاء ليلتين في الحكم به بعدها خلافا لما روى من شواذ الاخبار من اعتبار ذلك كله ومن
بحيث غمت عليه الشهور بنوخى اى يتحرى شهرا يغلب على ظنه انه هو فيجب عليه صومه فان وافق او ظهر متاخرا او استمر الاشتباه
اجزء وان ظهر المتقدم اعاد ويلحق ما ظنه حكم الشهر في وجوب الكفارة في افساد يوم منه ووجوب متابعته واكماله ثلثين
لو لم ير الهلال واحكام العيد بعده من الصلوة والفطرة ولو لم يظن شهرا تخير في كل سنة شهرا مراعيا للمطابقة بين
الشهرين والكف عن الامور السابقة وقته من طلوع الفجر الثاني الى ذهاب الحمرة المشرقية في الاشهر ولو قدم المسافر
بلده او ما نوى الاقامة فيه عشرا سابقة على الدخول او مقارنة او لاحقة قبل الزوال ويتحقق قدومه برؤية الجدار او سماع
الاذان في بلده وما نوى فيه الاقامة قبله اما لو نوى بعده فمن حين النية او برء المريض قبل الزوال ظرف للقدوم والبرء
ولم يتناولا شيئا من مفسد الصوم اجزاهما الصوم بل وجب عليهما بخلاف الصبى اذا بلغ بعد الفجر والكافر اذا اسلم بعده و
الحائض والنفساء اذا طهرتا والمجنون والمغمى عليه فانه يعتبر زوال العذر في الجميع قبل الفجر في صحته ووجوبه وان استحب
لهم الامساك بعده الا انه لا يسمى صوما ويقضيه اى صوم شهر رمضان كل تارك له عمدا او سهوا او لعذر من سفر ومرض
وغيرهما الا الصبى والمجنون اجماعا والمغمى عليه في الاصح والكافر الاصلى اما العارضى كالمرتد فيدخل في الكلية
ولا بد من تقييدها بعدم قيام غير القضاء مقامه ليخرج الشيخ والشيخة وذو العطاش ومن استمر به المرض الى رمضان اخر
فان الفدية تقوم مقام القضاء ويستحب المتابعة في القضاء لصحيحة عبد الله بن سنان ورواية عمار عن الصادق ع تتضمن استحباب
التفريق وعمل بها بعض الاصحاب لكنها تقصر عن مقاومة تلك فكان القول الاول اقوى وكما لا تجب المتابعة لا يجب الترتيب
فلو قدم اخره اجزأ وان كان افضل وكذا لا ترتيب بين القضاء والكفارة وان كانت صوما **مسائل الاولى** من نسى
غسل الجنابة قضى الصلوة والصوم في الاشهر اما الصلوة فموضع وفاق وانما الخلاف في الصوم من حيث عدم اشتراطه
بالطهارة من الاكبر الا مع العلم ومن ثم لو نام جنبا اولا فاصبح يصح صومه وان تعمد تركه طول النهار فهنا اولى ووجه القضا
فيه صحيحة الحلبى عن الصادق ع وغيرها ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين اليوم والايام وجميع الشهر وفي حكم الجنابة الحيض والنفاس
لو نسيت غسلهما بعد الانقطاع وفي حكم رمضان المنذور المعين ويشكل الفرق على هذا بينه وبين ما ذكر من عدم قضا
ما نام فيه واصبح وقد يجمع بينهما بحمل هذا على الناسى وتخصيص ذلك بالنائم عالما عازما فضعف حكمه بالعزم او بحمله

على ما عدا

قوله وفي تعدد الحكم اعلم ان ههنا مسئلتين في المرض الاولى ان يكون المرض مستمرا الى رمضان اخر والحكم فيه عدم القضاء والفدية والثانية ان يزول المرض ويبرأ فيما بين الرمضانين والحكم
فيه عند المصنف انه ان تهاون فدى وقضى ولو لم يتهاون قضى لا غير وعند الشارح الحكم فيها انه لو امكنه القضاء ولم يقض وجب القضاء والفدية سواء عزم عليه ام لا ومفهوم كلامه انه لو لم يمكنه
القضاء ان القضاء دون الفدية ونظير المسئلة الاولى في السفر ان يكون مسافرا في شهر رمضان ويستمر سفره الى رمضان آخر ونظير المسئلة الثانية ان ينقطع سفره

على ما عدا النوم الاول ولكن لا يدفع اطلاقهم وانما هو جمع بحكم آخر والاول اوفق بل لا تخصيص فيه لاحد النصين لتصريح الث
بالنوم عامدا عازما وهذا بالناسي ويمكن الجمع ايضا بان مضمون هذه الرواية نسيان الغسل حتى خرج الشهر فيفرق بين اليوم
والجميع عملا بمنطوقها الا انه يشكل بان قضاء الجميع يستلزم قضاء الابعاض لاشتراكهما في المعنى ان لم يكن اولى ونسب المص
القول الى الشهرة دون القوة وما في معناها ايذانا بذلك فقد رده ابن ادريس والمحقق لهذا او لغيره ويتخير قاضي
شهر رمضان بين البقاء عليه والافطار ما بينه الضمير يعود الى الزمان الذي هو ظرف المكلف المخير وما ظرفية زمانية اي يتخير في
المدة التي بينه حال حكمنا عليه بالتخيير وبين الزوال حتى لو لم يكن هناك بينية بان كان فيه او بعده فلا تخيير اذ لا مدة
ويمكن عوده الى الفجر بدلالة الظاهر بمعنى تخييره ما بين الفجر والزوال هذا مع سعة وقت القضاء اما لو تضيق الوقت
بدخول شهر رمضان المقبل لم يجز الافطار وكذا لو ظن الوفاة قبل فعله كما في كل واجب موسع لكن لا كفارة هنا بالافطار
وان وجبت الفدية مع تاخيره عن رمضان المقبل واحترز بقضاء رمضان عن غيره كقضاء النذر المعين حيث اخل به في وقته
فلا تحريم فيه وكذا كل واجب غير معين كالنذر المطلق والكفارة الا قضاء رمضان ولو تعين لم يجز الخروج منه مط
وقيل يحرم قطع كل واجب عملا بعموم النهي عن ابطال العمل ومتى زالت الشمس حرم قطع قضائه فان افطر بعده اطعم
عشرة مساكين كل مسكين مدا او اشباعه فان عجز عن الاطعام صام ثلثة ايام ويجب المضي فيه مع افساده والظ تكررها
بتكرر السبب كالاصل **الثانية** الكفارة في شهر رمضان والنذر المعين والعهد في اصح الاقوال عتق رقبة او صيام
شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا وقيل هي مرتبة بين الخصال الثلث والاول اشهر ولو افطر على محرم
اي افسد صومه به مط اصليا كان تحريمه كالزنا والاستمناء وتناول مال الغير بغير اذنه وغبار ما لا يجوز تناوله ونخامة
الراس اذا صارت في الفم ام عارضا كوطي الزوجة في الحيض وماله النجس فثلاث كفارات وهي الافراد المخيرة سابقا مجتمعة
على اجود القولين للرواية الصحيحة عن الرضا ع وقيل واحدة كغيره استنادا الى اطلاق كثير من النصوص وتقييدها بغيره
طريق الجمع **الثالثة** لو استمر المرض الذي افطر معه في شهر رمضان الى رمضان اخر فلا قضاء لما افطره ويتصدق عن كل
يوم بمد من طعام في المشهور والمروي وقيل القضاء لا غير وقيل بالجمع وهما نادران وعلى المشهور لا يتكرر الفدية بتكرر السنين
ولا فرق بين رمضان واحد واكثر ومحل الفدية مستحق الزكوة لحاجته وان اتحد وكذا كل فدية وفي تعدي الحكم الى غير المرض
كالسفر المستمر وجهان اجودهما وجوب الكفارة مع التاخير لا لعذر ووجوب القضاء مع دوامه ولو برء بينهما وتهاون في
القضاء بان لم يعزم عليه في ذلك الوقت او عزم في السعة فلما ضاق الوقت عزم على عدمه فدى وقضى ولو لم يتهاون
بان عزم على القضاء في السعة واخر اعتمادا عليها فلما ضاق الوقت عرض له مانع عنه قضى لا غير في المشهور والاقوى
ما دلت عليه النصوص الصحيحة من وجوب الفدية مع القضاء على من قدر عليه ولم يفعل حتى دخل الثاني سواء عزم عليه
ام لا واختاره المصنف في س واكتفى ابن ادريس بالقضاء مطلقا عملا بالاية وطرحا للرواية على اصله وهو ضعيف **الرابعة**
اذا تمكن من القضاء ثم مات قضى عنه اكبر ولده الذكور وهو من ليس له اكبر منه وان لم يكن له ولد فلا قضاء ولو تعدد مع بلوغهم
عنده موته فلو كان صغيرا ففي الوجوب عليه بعد بلوغه قولان ولو تعدد واولا تساووا في السن اشتركوا فيه على الاقوى
فيقسط عليهم بالسوية فان انكسر منه شيء فكفرض الكفاية فلو اختص احدهم بالبلوغ والاخر بكبر السن فالاقرب تقديم
البالغ ولو لم يكن له ولد بالوصف لم يجب القضاء على باقي الاولياء وان كانوا اولادا اقتصارا فيما خالف الاصل على
محل الوفاق وللتعليل بانه في مقابل الحبوة وقيل يجب القضاء على الولي مطلقا من مراتب الارث حتى الزوجين والمعتق

وضامن الجريرة ويقدم الاكبر من ذكورهم فالاكبر ثم الاناث واختاره في س ولا ريب انه احوط ولو مات المريض قبل التمكن من القضاء سقط وفي القضاء عن المسافر لما فاته منه بسبب السفر خلاف اقربه مراعاة تمكنه من المقام والقضاء ولو بالاقامة في اثناء السفر كالمريض وقيل يقضي عنه مط لاطلاق النص وتمكنه من الاداء بخلاف المريض وهو ممنوع لجواز كونه ضروريا كالسفر الواجب والتفصيل اجود ويقضي عن المراة والعبد ما فاتهما على الوجه السابق كالحر لاطلاق النص ومساواتهما للرجل الحر في كثير من الاحكام وقيل لا لاصالة البراءة وانتفاء النص الصريح والاول في المراة اولى وفي العبد اقوى والولي فيهما كما تقدم والانثى من الاولاد على ما اختاره لا تقضي لاصالة البراءة وعلى القول الاخر تقضي مع فقده وحيث لا يكون هناك ولي او لم يجب عليه القضاء يتصدق عن التركة عن اليوم بمد في المشهور هذا اذا لم يوص الميت بقضائها والا سقطت الصدقة حيث يقضي عنه ويجوز في الشهرين المتتابعين صوم شهر والصدقة عن الاخر من مال الميت على المشهور وهذا الحكم تخفيف عن الولي بالاقتصار على قضاء الشهر ومستند التخيير رواية في سندها ضعف فوجوب قضاء الشهرين اقوى وعلى القول به فالصدقة عن الشهر الاول والقضاء للثاني لانه مدلول الرواية ولا فرق في الشهرين بين كونهما واجبين تعيينا كالمنذورين وتخييرا ككفارة رمضان ولا يتعدى الى غير الشهرين وقوفا مع النص لو عمل به **الخامسة** لو صام المسافر حيث يجب عليه القصر عالما اعاد قضاء للنهي المفسد للعبادة ولو كان جاهلا بوجوب القصر فلا اعادة وهذا احد المواضع التي يعذر فيها جاهل الحكم والناسي للحكم او للقصر يلحق بالعامد لتقصيره بالتحفظ ولم يتعرض له الاكثر مع ذكرهم في قصر الصلوة بالاعادة في الوقت خاصة للنص ولكن يناسب حكمها في عدم الاعادة لفوات وقته ومنع تقصيره الناسي ولرفع الحكم عنه وان كان ما ذكره اولى ولو علم الجاهل والناسي في اثناء النهار افطر او قضى فقط وكلما قصرت الصلوة قصر الصوم للرواية وفرق بعض الاصحاب بينهما في بعض الموارد ضعيف الا انه يشترط في قصر الصوم الخروج قبل الزوال بحيث يتجاوز الحدين قبله والا اتم وان قصر الصلوة على اصح الاقوال للدلالة النص عليه فلا اعتبار بتبييت نية السفر ليلا **السادسة** الشيخان ذكرا وانثى اذا عجزا عن الصوم اصلا او مع مشقة شديدة فديا بمد عن كل يوم ولا قضاء عليهما لتعذره وهذا مبني على الغالب من ان عجزهما عنه لا يرجى زواله لانهما في نقصان والا فلو فرض قدرتهما على القضاء وجب وهل يجب الفدية معه قطع به في س والاقوى انهما ان عجزا عن الصوم اصلا فلا فدية ولا قضاء وان اطاقاه بمشقة شديدة لا يتحمل مثلها عادة فعليهما الفدية ثم ان قدرا على القضاء وجب والا جود ما اختاره في س من وجوبها معه لانها وجبت بالافطار اولا بالنص الصحيح والقضاء وجب بتجدد القدرة والاصل بقاء الفدية لامكان الجمع ولجواز ان يكون عوضا من الافطار لا بدلا من القضاء وذو العطاش بضم اوله وهو داء لا يروى صاحبه ولا يتمكن من ترك شرب الماء طول النهار والمايوس من برئه كذلك يسقط عنه القضاء ويجب عليه الفدية عن كل يوم بمد ولو برئ قضى وانما ذكره هنا لا مكانه حيث ان المرض مما يمكن زواله عادة بخلاف الهرم وهل يجب مع القضاء الفدية الماضية الاقوى ذلك بتقريب ما تقدم وبه قطع في س ويحتمل ان يريد هنا القضاء من غير فدية كما هو مذهب بعضهم واحترز بالمايوس من برئه عمن يمكن برؤه عادة فانه يفطر ويجب القضاء حيث يمكن كالمريض من غير فدية والاقوى ان حكمه كالشيخين يسقطان عنه مع العجز راسا ويجب الفدية مع المشقة **السابعة** الحامل المقرب والمرضعة القليلة اللبن اذا خافتا على الولد تفطران وتفديان بما تقدم وتقضيان مع زوال العذر وانما لم يذكر القضاء مع القطع بوجوبه لظهوره حيث ان عذرهما آيل الى الزوال فلا يزيد ان عن المريض وفي بعض النسخ وتعيدان بدل وتفديان وفيه تصريح بالقضاء واخلال بالفدية وعكسه اوضح لان الفدية

لا يستفاد من استنباط اللفظ بخلاف القضاء ولو كان خوفهما على انفسهما فكالمريض تفطران وتقضيان من غير فدية

وكذا كل من خاف على نفسه ولا فرق في ذلك بين الخوف لجوع وعطش ولا في المرضع بين كونه ولدا من النسب والرضاع ولا بين

المستاجرة والمتبرعة نعم لو قام غيرها مقامها متبرعا او آخذا مثلها او انقص امتنع الافطار والفدية من مالهما وان كان

لهما زوج والولد له والحكم بافطارهما خبر معناه الامر لدفع الضرر ولا يجب صوم النافلة بشروعه فيه لاصالة عدم الوجوب

والنهي عن قطع العمل مخصوص ببعض الواجب نعم يكره نقضه بعد الزوال للروايات المصرحة بوجوبه المحمولة على تاكد الاستحباب

لقصورها عن الايجاب سندا وان صرحت به منها الا لمن يدعى الى طعام فلا يكره له قطعه مطلقا بل يكره المضي عليه وروي انه

افضل من الصيام بسبعين ضعفا ولا فرق بين من هيا له طعاما وغيره ولا بين من يشق عليه المخالفة وغيره نعم يشترط

كونه مؤمنا والحكمة ليست من حيث الاكل بل اجابة دعاء المؤمن وعدم رد قوله وانما يتحقق الثواب على الافطار مع قصد

الطاعة به لذلك ونحوه لا بمجرده لانه عبادة يتوقف ثوابها على النية **الثامنة** يجب تتابع الصوم الواجب

الا اربعة النذر المطلق حيث لا يضيق وقته بظن الوفاة او طرو العذر المانع من الصوم وما في معناه من العهد واليمين

وقضاء الصوم الواجب مطلقا كرمضان والنذر المعين وان كان الاصل متتابعا كما يقتضيه اطلاق العبارة وهو قول

قوي واستقرب س وجوب متابعته كالاصل وجزاء الصيد وان كان بدل النعامة على الاشهر والسبعة في بدل الهدي

على الاقوى وقيل يشترط فيها المتابعة كالثلاثة وبه رواية حسنة وكل ما اخل بالمتابعة حيث تجب لعذر كحيض

ومرض وسفر ضروري يبني عند زواله الا ان يكون الصوم ثلاثة فيجب استئنافها مطلقا كصوم كفارة اليمين وكفارة

قضاء رمضان وثلثة الاعتكاف وثلثة المتعة حيث لا يكون الفاصل العيد بعد يومين ولا له اي لا لعذر بنى

الا في ثلثة مواضع الشهرين المتتابعين كفارة ونذرا وما في معناه بعد صوم شهر ويوم من الثاني وفي الشهر الواجب

متتابعا بنذر او في كفارة على عبد بظهار او قتل خطا بعد صوم خمسة عشر يوما وفي ثلثة المتعة الواجبة في الحج بدلا عن

الدم بعد صوم يومين ثانيهما العيد سواء علم ابتداء بوقوعه بعدهما ام لا فان التتابع يسقط في باقي الاولين مطلقا وفي

الثالث الى انقضاء ايام التشريق **التاسعة** لا يفسد الصيام بمص الخاتم وشبهه اما مص النواة فمكروه وزق

الطائر ومضغ الطعام وذوق المرق وكلما لا يتعدى الى الحلق ويكره مباشرة النساء بغير الجماع الا لمن لا يحرك ذلك

شهوته والاكتحال بما فيه مسك او صبر واخراج الدم المضعف ودخول الحمام المضعف وشم الرياحين خصوصا النرجس

بفتح النون فسكون الراء فكسر الجيم ولا يكره الطيب بل روي استحبابه للصائم وانه تحفته والاحتقان بالجامد في المشهور

وقيل يحرم ويجب به القضاء وجلوس المراة والخنثى في الماء وقيل يجب القضاء عليهما به وهو نادر والظاهر ان الخصي الممسوح

كذلك لمساواته لهما في قرب المنفذ الى الجوف وبل الثوب على الجسد دون بل الجسد بالماء وجلوس الرجل فيه وان كان

اقوى تبريدا والهذر وهو الكلام بغير فائدة دينية وكذا استماعه بل ينبغي ان يصم سمعه وبصره وجوارحه بصومه الا

بطاعة الله تعالى من تلاوة قرآن او ذكر او دعاء **العاشرة** يستحب من الصوم على الخصوص اول خميس من الشهر وآخر

خميس منه واول اربعاء من العشر الاوسط فالمواظبة عليها تعدل صوم الدهر وتذهب بوحر الصدر وهو وسوسته و

يختص باستحباب قضائها لمن فاته فان قضائها في مثلها احرز فضيلتها وايام البيض بحذف الموصوف اي ايام

الليالي البيض وهي الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر من كل شهر سميت بذلك لبياض لياليها جمع بضوء القمر

هذا بحسب اللغة وروي عن النبي ص ان ادم ع لما اصابته الخطيئة اسود لونه فالهم صوم هذه الايام فابيض بكل يوم

ثلثه

ثلثة فثبت بعضا الذلك وعلى هذا فالكلام جار على ظاهره من غير حذف ومولد النبي صلى الله عليه وآله وهو عندنا سابع عشر شهر ربيع
الاول على المشهور ومبعثه ويوم الغدير والدحو للارض اي بسطها من تحت الكعبة وهو الخامس والعشرون من ذي القعدة
وعرفة لمن لا يضعفه عن الدعاء الذي هو عازم عليه في ذلك اليوم كمية وكيفية ويستفاد منه ان الدعاء في ذلك اليوم افضل
من الصوم مع تحقق الهلال فلو حصل في اوله التباس لغيم او غيره كره صومه لئلا يقع في صوم العيد والمباهلة والخميس و
الجمعة في كل اسبوع وستة ايام بعد عيد الفطر بغير فصل متوالية فمن صامها مع شهر رمضان عدلت صيام السنة
وفي الخبر ان المواظبة عليها تعدل صوم الدهر وعلل في بعض الاخبار بان الصدقة بعشر امثالها فيكون رمضان بعشرة اشهر
والستة بشهرين وذلك تمام السنة فدوام فعلها كذلك يعدل دهر الصائم والتعليل وان اقتضى عدم الفرق بين فعلها
متوالية ومتفرقة بعده بغير فصل ومتأخرة الا ان في بعض الاخبار اعتبار القيد فيكون فضيلة زائدة على القدر وهو اما
تخفيف للتمرين السابق او عود الى العبادة للرغبة ودفع احتمال السآمة واول ذي الحجة وهو مولد ابرهيم الخليل وباقي العشر
غير المستثنى ورجب كله وشعبان كله الحادية عشر يستحب الامساك بالنية لا من عبادة في المسافر والمريض بزوال
عذرهما بعد التناول وان كان قبل الزوال او بعد الزوال وان كان قبل التناول ويجوز للمسافر قبل محل الترخص وان
علم بوصوله قبله فيكون ايجاب الصوم منوطا باختياره كما يتخير بين نية المقام المسوغة للصوم وعدمها وكذا يستحب
الامساك لكل من سلف من ذوي الاعذار التي تزول في اثناء النهار مطلقا كالحايض والصبي والمجنون والمغمى عليه والكافر
يسلم الثانية عشر لا يصوم الضيف بدون اذن مضيفه وان جاء نهارا ما لم تزل الشمس مع احتماله مطلقا عملا باطلاق
النص وقيل بالعكس وهو مروي ايضا لكن قل من ذكره ولا المرأة والعبد بل مطلق المملوك بدون اذن الزوج والمالك و
لا الولد وان نزل بدون اذن الوالد وان علا ويحتمل اختصاصه بالادنى فان صام احدهم بدون اذن كره والاولى عدم
انعقاده مع النهي لما روي من ان الضيف يكون جاهلا والولد عاقا والزوجة عاصية والعبد آبقا وجعله اولى يؤذن
بانعقاده وفي س استقرب اشتراط اذن الوالد والزوج والمولى في صحته والاقوى الكراهة بدون الاذن مطلقا في غير الزوجة
والمملوك استضعافا للمستند الشرطية وما خذ التحريم اما فيهما فيشترط الاذن فلا ينعقد بدونه ولا فرق بين كون
الزوج والمولى حاضرين وغائبين ولا بين ان يضعفه عن حق مولاه وعدمه الثالثة عشر يحرم صوم العيدين
مطلقا وايام التشريق وهي الثلثة بعد العيد لمن كان بمنى ناسكا او غير ناسك وقيده بعض الاصحاب وهو العلامة بالناسك
بحج او عمرة والنص مطلق فتقييده يحتاج الى دليل ولا يحرم صومها على من ليس بمنى اجماعا وان اطلق تحريمها في بعض
العبارات كالمصنف في س فهو مراد من قيد وربما لحظ المطلق ان جمعها كاف عن تقييد كونها بمنى لان اقل الجمع ثلثة
وايام التشريق لا تكون ثلثة الا بمنى فانها في غيرها يومان لا غير وهو لطيف وصوم يوم الشك وهو يوم الثلثين من
شعبان اذا تحدث الناس برؤية الهلال او شهد به من لا يثبت بقوله بنية الفرض المعهود وهو رمضان وان ظهر كونه منه
للنهي اما لو نواه واجبا عن غيره كالقضاء والنذر لم يحرم بنيته واما النفل فيستحب عندنا وان لم يصم قبله وان صامه
بنية النفل اجزأ ان ظهر كونه من رمضان وكذا كل واجب معين فعل بنية الندب مع عدم علمه وفاقا للمصنف في س ولو تردد
بنيته يوم الشك بل يوم الثلثين مطلقا في انه ان كان من رمضان والندب ان لم يكن فقولان اقربهما الاجزاء لحصول النية
المطابقة للواقع وضميمة الآخر غير قادحة لانها غير منافية ولانه لو جزم بالندب اجزأ عن رمضان اجماعا فالضميمة
المتردد فيها اولى ان تدخل في المطلوب ووجه العدم اشتراط الجزم في النية حيث يمكن وهو هنا كذلك بنية الندب فيمنع كونه

الوجوب ان خل على تقدير الجهل ومن ثم لم يجز الوجزم بالوجوب فظهر مطابقا ويشكل بان التردد ليس فى النية للجزم بها على
التقديرين وانما هو فى الوجه وهو على تقدير اعتباره امر آخر ولانه مجزوم به على كل واحد من التقديرين اللازمين على وجه
منع الخلو والفرق بين الجزم بالوجوب والترديد فيه النهى عن الاول شرعا المقتضى للفساد بخلاف الثانى ويحرم نذر المعصية
بجعل الجزاء شكرا على ترك الواجب او فعل المحرم وزجرا على العكس وصومه الذى هو الجزاء لفساد الغاية وعدم التقرب
به وصوم الصمت بان ينوى الصوم ساكتا فانه محرم فى شرعنا لا الصوم ساكتا بدون جعله وصفا للصوم بالنية
والوصال بان ينوى صوم يومين فصاعدا لا يفصل بينهما بفطر او صوم يوم الى وقت متاخر عن الغروب ومنه ان يجعل
عشائه سحوره بالنية لا اذا اخر الافطار بغيرها او تركه ليلا وصوم الواجب سفرا على وجه موجب للقصر سوى ما مر من
المنذور المقيد به وثلثة الهدى وبدل البدنة وجزاء الصيد على القول به ويفهم من تقييده بالواجب جواز المندوب
وهو الذى اختاره فى غيره على كراهية ويرد ان بان يمكن اثبات السنة بهما وقيل يحرم لاطلاق النهى فى غيرهما
ومع ذلك يستثنى ثلاثة ايام للحاجة بالمدينة المشرفة قيل والمشاهد المقدسة **الرابعة عشر** يعزر من افطر فى شهر
رمضان عامدا عالما بالتحريم لا ان افطر لعذر كسلامته من غرق وانقاذ غريق وللتقية قبل غروب آخر رمضان واول
مع الاقتصار على ما يتادى به الضرورة فلو زاد فكمن لا عذر له فان عاد الى الافطار ثانيا بالقيدين عزر ايضا فان عاد
اليه ثالثا بهما قتل ويستحب تقليله فى الثالثة الى مقطوعة سماعة وقيل يقتل فى الرابعة وهو احوط وانما يقتل فيها
مع تخلل التعزير مرتين او ثلثا لا بدونه ولو كان مستحلا للافطار اى معتقدا كونه حلالا وبتحقق بالاقرار به قتل
بأول مرة ان كان ولد على الفطرة الاسلامية بان انعقد حال اسلام احد ابويه واستتيب ان كان عن غيرها فان تاب
والا قتل هذا ان كان ذكرا اما الانثى فلا تقتل مطلقا بل تحبس وتضرب اوقات الصلوة الى ان تتوب او تموت وانما
يكفر مستحل الافطار بمجمع على افساده الصوم بين المسلمين بحيث صار ضروريا كالجماع والاكل والشرب المعتادين اما غيره
فلا على الاشهر وفيه لو ادعى الشبهة الممكنة فى حقه قبل منه ومن هنا يعلم ان اطلاق الحكم للدين بحيد **الخامسة عشر**
البلوغ الذى يجب معه العبادة الاحتلام وهو خروج المنى من قبله مطلقا فى الذكر والانثى ومن فرجيه او الانبات للشعر
الخشن على العانة مطلقا او بلوغ اى اكمال خمس عشرة سنة هلالية فى الذكر والخنثى واكمال تسع فى الانثى على المشهور
وقال الشيخ ره فى المبسوط وتبعه ابن حمزة ره بلوغها اى المرأة بعشر قال ابن ادريس ره الاجماع واقع على التسع ولا يعتد
بخلافهما لشذوذه والعلم بتسبيهما وتقدمه عليهما وتاخره عنهما واما الحيض والحمل للمرأة فدليلان على سبقه وفى الحاق
اخضرار الشارب وانبات اللحية بالعانة قول قوى ويعلم السن بالبينة والشياع لا بدعواه والانبات بهما وبالاختبار
فانه جائز مع الاضطرار ان جعلنا محله من العورة او بدونه على المشهور والاحتلام بهما وبقوله وفى قبول قول الابوين او
الاب فى السن وجه ويلحق بذلك **الاعتكاف** وانما جعله من لواحقه لاشتراطه به واستحبابا مؤكدا فى شهر
رمضان وقلة مباحثه فى هذا المختصر عما يليق بالكتاب المفرد وهو مستحب استحبابا مؤكدا خصوصا فى العشر الاواخر
من شهر رمضان تاسيا بالنبى ص فقد كان يواظب عليه فيها يضرب له قبة بالمسجد من شعر ويطوى فراشه وفاته عام بدر
بسببها فقضاها فى القابل وكان يقول ان اعتكافها يعدل حجتين وعمرتين ويشترط فى صحته الصوم وان لم يكن
لاجله فلا يصح الا من مكلف يصح منه الصوم فى زمان يصح صومه واشتراط التكليف فيه مبنى على ان عبادة الصبى تمرينيا
ليست صحيحة ولا شرعية وقد تقدم ما يدل على صحة صومه وفى ش صرح بشرعيته فليكن الاعتكاف كذلك اما فعله من

المميز تمرينا فلا شبهة في صحته كغيره واقله ثلاثة ايام بينهما الليلتان فيحل نيته قبل طلوع الفجر وقيل يعتبر الليالى فيكون قبل الغروب او بعده على ما تقدم والمسجد الجامع وهو ما يجمع فيه اهل البلد وان لم يكن اعظم لا نحو مسجد القبيلة والحصر في الاربعة الحرمين وجامع الكوفة والبصرة او المداين بدله او الخمسة المذكورة بناء على اشتراط صلوة نبي او امام فيه ضعيف لعدم ما يدل على الحصر وان ذهب اليه الاكثر ولا فائدة معتكفه فيبطل الاعتكاف بخروجه منه وان قصر الوقت الا لضرورة كتحصيل ماكول ومشروب وفعل الاول في غيره لمن عليه فيه غضاضة وقضاء حاجة واغتسال واجب لا يمكن فعله فيه ونحو ذلك مما لا بد منه ولا يمكن فعله في المسجد ولا يتقدر معها بقدر الا زوال المانع لو خرج عن كونه معتكفا بطل مطلقا وكذا لو خرج ناسيا فطال والا رجع حيث ذكر فان اخر بطل او طاعة كعيادة مريض مطلقا ويلبث عنده بحسب العادة لا ازيد او شهادة تحملا واقامة ان لم يمكن بدون الخروج سواء تعينت عليه ام لا او تشييع مومن وهو تو ديعه اذا اراد سفرا الى ما يعتاد عرفا وقيده بالمومن تبعا للنص بخلاف المريض لاطلاقه ثم لا يجلس لو خرج ولا يمشي تحت ظل اختيارا فيهما او في الاخير لان الاضطرار فيه اظهر بان لا يجد طريقا الى مطلبه الا تحت ظل ولو وجد طريقين احدهما لا ظل فيها سلكها وان بعدت ولو وجد فيهما قدم اقلهما ظلا ولو اتفقا قدرا فالاقرب الموجود في النصوص هو الجلوس تحت الظلال اما المشي فلا وهو الاقوى وان كان ما ذكره احوط فعلى ما اخترناه لو تعارض المشي في ظل بطريق قصير وفي غيره بطويل قدم القصير واولى منه لو كان القصير اطولهما ظلا ولا يصلي الا بمعتكفه فيرجع الخارج لضرورة اليه وان كان في مسجد آخر افضل منه الا مع الضرورة كضيق الوقت فيصليها حيث امكن مقدما المسجد مع الامكان ومن الضرورة الى الصلوة في غيره اقامة الجمعة فيه دونه فيخرج اليها وبدون الضرورة لا يصح الصلوة ايضا للنهي الا في مكة فيصلي اذا خرج لضرورة بها حيث شاء ولا يختص بالمسجد ويجب الاعتكاف بالنذر وشبهه من عهد ويمين ونيابة عن الاب ان وجبت واستيجار عليه ويشترط في النذر واخويه اطلاق فيحمل على ثلثة او تقييده بثلثة فصاعدا او بما لا ينافي الثلثة كنذر يوم لا ازيد واما الاخيران فبحسب الملتزم فان قصر عنها اشترط اكمالها في يمينه ولو عن نفسه ومضى يومين ولو مندوبين فيجب الثالث على الاشهر لا لا الاخبار عليه وفي المبسوط يجب بالشروع مطلقا وعلى الاشهر يتعدى الى كل ثالث على الاقوى كالسادس والتاسع لو اعتكف خمسة وثمانية وقيل يختص بالاول خاصة وقيل في المندوب دون ما لو نذر خمسة فلا يجب السادس ومال اليه المص في بعض تحقيقاته والفرق ان اليومين في المندوب منفصلان عن الثالث شرعا ولما كان اقله ثلثة كان الثالث هو المتم للمشروع بخلاف الواجب فان الخمسة فعل واحد واجب متصل شرعا وانما نسب الحكم الى الشهرة لان مستنده من الاخبار غير نقي السند ومن ثم ذهب جمع الى عدم وجوب النفل مطلقا ويستحب للمعتكف الاشتراط في ابتدائه للرجوع فيه عند العارض كالمحرم فيرجع عنده وان مضى يومان وقيل يجوز اشتراط الرجوع فيه مطلقا فيرجع متى شاء وان لم يكن لعارض واختاره في س والاجود الاول وظاهر العبارة يرشد اليه لان المحرم يختص شرطه بالعارض الا ان يجعل التشبيه في اصل الاشتراط ولا فرق في جواز الاشتراط بين الواجب وغيره لكن محله في الواجب وقت النذر واخويه لا وقت الشروع وفائدة الشرط في المندوب سقوط الثالث لو عرض بعد وجوبه ما يجوز الرجوع وابطال الواجب مطلقا فان شرط وخرج فلا قضاء في المندوب مطلقا وكذا الواجب المعين اما المطلق فقيل هو كذلك وهو ظاهر الكتاب وتوقف في س وقطع المحقق بالقضاء وهو اجود ولو لم يشترط ومضى يومان في المندوب وجب الثالث وجوبا وكذا اذا اتم الخامس وجب السادس وهكذا

قوله ويجب بالجماع الخ علم ان مراده رحمه الله ما حمله عليه فيه هذا الحمل فنقول ان افسد الثالث مطلقا سواء كان الاعتكاف واجبا ام لا ... وجوب ثالث الاعتكاف في لا ... هذا الاطلاق تقييد وجوب الكفارة بالوطي وقوله ولو كان افساده باقي مفسدات الصوم الغير ... افساده راجع الى الاعتكاف في شهر رمضان المذكور ... انه لو فسد الاعتكاف بمفسد الصوم يلزمه كفارة الصوم وهو ظ لاغبار عليه ... الكلام على القول بعدم وجوب كفارة الاعتكاف في غير الجماع فلا يلزمه كفارة ...

كما مر ويحرم عليه نهارا ما يحرم على الصائم حيث يكون الاعتكاف واجبا والا فلا وان فسد في بعضها وليلا ونهارا الجماع قبلا ودبرا وشم الطيب والرياحين على الاقوى لورودها معه في الخبر وهو مختاره في س والاستمتاع بالنساء لمسا وتقبيلا وغيرهما ولكن لا يفسد به الاعتكاف و يكفر للاعتكاف زيادة على ما يجب للصوم ان افسد الثالث مطلقا او كان واجبا وان لم يكن ثالثا ويجب بالجماع في الواجب نهارا كفارتان ان كان في شهر رمضان احدهما عن الصوم والاخرى عن الاعتكاف وقيل يجب الكفارتان بالجماع في الواجب مط وهو ضعيف نعم لو كان وجوبه متعينا بنذر وشبهه وجب بافساده كفارة سببه وهو امر آخر وفي س الحق المعين برمضان مط وفي الجماع ليلا كفارة واحدة في رمضان وغيره الا ان يتعين بنذر وشبهه فيجب كفارة سببه ايضا لافساده ولو كان افساده بباقي مفسدات الصوم غير الجماع وجب نهارا كفارة واحدة ولا شيء ليلا الا ان يكون متعينا بنذر وشبهه فيجب كفارة ايضا ولو فعل غير ذلك من المحرمات على المعتكف كالتطيب والبيع والمماراة اثم ولا كفارة ولو بالخروج في واجب متعين بنذر وشبهه وجبت كفارته وفي ثالث المندوب الاثم والقضاء لا غير وكذا لو افسده بغير الجماع وكفارة الاعتكاف ككفارة رمضان في قول وكفارة ظهار في آخر والاول اشهر والثاني اصح رواية فان اكره المعتكفة عليه نهارا في شهر رمضان مع وجوب الاعتكاف فاربع اثنتان عنه واثنتان يتحملهما عنها على الاقوى بل قال في س انه لا نعلم فيه مخالفا سوى صاحب المعتبر وفي لف ان القول بذلك لم يظهر له مخالف ومثل هذا هو الحجة والا فالاصل يقتضي عدم التحمل فيما لا نص عليه وح فيجب عليه ثلث كفارات اثنتان عنه للاعتكاف والصوم وواحدة عنها للصوم لانه منصوص التحمل ولو كان الجماع ليلا فكفارتان عليه على القول بالتحمل

كتاب الحج وفيه فصول

الاول في شرائطه واسبابه يجب الحج على المستطيع بأصل الشرع من الرجال والنساء والخناثى على الفور باجماع الفرقة المحقة وتأخيره كبيرة موبقة والمراد بالفورية وجوب المبادرة اليه في اول عام الاستطاعة مع الامكان والا ففيما يليه وهكذا ولو توقف على مقدمات من سفر وغيره وجب الفور بها على وجه يدركه كذلك ولو تعددت الرفقة في العام الواحد وجب السير مع اولها فان اخر عنها وادركه مع التالية والا كان كمؤخره عمدا في استقراره مرة واحدة باصل الشرع وقد يجب بالنذر وشبهه من العهد واليمين والاستيجار والافساد فيتعدد بحسب وجود السبب ويستحب تكراره لمن اداه واجبا ولفاقد الشرائط متكلفا ولا يجزي ما فعله مع فقد الشرائط عن حجة الاسلام بعد حصولها كالفقير يحج ثم يستطيع والعبد يحج باذن مولاه ثم يعتق ويستطيع فيجب الحج ثانيا وشرط وجوبه البلوغ والعقل والحرية والزاد والراحلة بما يناسبه قوة وضعفا لا شرفا وضعة فيما يفتقر اليه لقطع المسافة وان سهل المشي وكان معتادا له او للسؤال ويستثنى له من جملة ماله داره وثيابه وخادمه ودابته وكتب علمه اللائقة بحاله كما وكيفا عينا او قيمة والتمكن من المسير بالصحة وتخلية الطريق وسعة الوقت وشرط صحته الاسلام فلا يصح من الكافر وان وجب عليه وشرط مباشرته مع الاسلام وما في حكمه التمييز فيباشر افعاله المميز باذن الولي ويحرم الولي عن غير المميز ان اراد الحج به طفلا كان ام مجنونا محرما كان الولي ام محلا لانه يجعلهما محرمين بفعله لا نائبا عنهما فيقول اللهم اني احرمت بهذا الى آخر النية ويكون المولى عليه حاضرا مواجها له ويأمره بالتلبية ان احسنها والا لبى عنه ويلبسه ثوبي الاحرام ويجنبه تروكه واذا طاف به اوقع به صورة الوضوء وحمله ولو على المشي او ساق به او قاد به او استناب فيه ويصلي عنه ركعتيه ان نقص سنه عن ست ولو امره بصورة الصلوة تحسن وكذا القول في سائر الافعال فاذا فعل به ذلك فله اجر حجة وشرط صحته من العبد اذن المولى وان تشبث بالحرية كالمدبر والمبعض فلو فعله





كتاب الحج

بدون اذنه لغى ولو اذن له فله الرجوع قبل التلبس لا بعده وشرط صحة الندب من المراة اذن الزوج اما الواجب فلا
ويظهر من اطلاقه ان الولد لا يتوقف حجه مندوبا على اذن الاب او الابوين وهو قول الشيخ ره ومال اليه المصنف ره في س
وهو حسن ان لم يستلزم السفر المشتمل على الخطر والا فاشتراط اذنهما احسن ولو اعتق العبد المتلبس بالحج باذن المولى
او بلغ الصبي او افاق المجنون بعد التلبس بهما بحجا صحيحا قبل احد الموقفين صح واجزأ عن حجة الاسلام على المش ويجدد ان نية
الوجوب بعد ذلك اما العبد المكلف فيتلبسه به ينوي الوجوب بما ياتي من افعاله فالاجزاء فيه اوضح ويشترط استطاعتهم
له سابقا ولاحقا لان الكمال الحاصل احد الشرائط فالاجزاء من جهته ويشكل ذلك في العبد ان احلنا ملكه وربما قيل
بعدم اشتراطها فيه للسابق اما اللاحقة فيعتبر قطعا ويكفي البذل للزاد والراحلة في تحقق الوجوب على المبذول له
ولا يشترط صيغة خاصة للبذل من هبة وغيرها من الامور اللازمة بل يكفي مجرده باي صيغة اتفقت سواء وثق بالباذل
ام لا لاطلاق النص ولزوم تعليق الواجب بالجائز يندفع بان الممتنع منه انما هو الواجب المطلق لا المشروط كما لو ذهب المال
قبل الاكمال او منع من السير ونحوه من الامور الجائزة المسقطة للوجوب الثابت اجماعا واشترط في س التمليك او الوثوق
به واخرون التمليك او وجوب بذله بنذر وشبهه والاطلاق يدفعه نعم يشترط بذل عين الزاد والراحلة فلو بذل له
اثمانهما لم يجب القبول وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين ولا يمنع الدين وعدم المستثنيات الوجوب بالبذل
نعم لو بذل له ما يكمل الاستطاعة اشترط زيادة الجميع عن ذلك وكذا لو وهب مالا مطلقا اما لو اشترط الحج به
فكالمبذول فيجب عليه القبول ان كان عين الزاد والراحلة خلافا للدروس ولا يجب لو كان مالا غيرهما لان قبول الهبة
اكتساب وهو غير واجب له وبذلك يظهر الفرق بين البذل والهبة فانه اباحة يكفي فيها الايقاع ولا فرق بين بذل
الواجب الحج بنفسه او لصحبته فيه فينفق عليه فلو حج به بعض اخوانه اجزأه عن الفرض لتحقق شرط الوجوب ويشترط مع ذلك
كله وجود ما يمون به عياله الواجبي النفقة الى حين رجوعه والمراد بها هنا ما يعم الكسوة ونحوها حيث يحتاجون اليها
ويعتبر فيها القصد بحسب حالهم وفي وجوب استنابة الممنوع من مباشرته بنفسه بكبر او مرض او عدو قولان والمروي
صحيحا عن علي ع ذلك حيث امر شيخا لم يحج ولم يطقه من كبره ان يجهز رجلا فيحج عنه وغيره من الاخبار والقول الاخر عدم
الوجوب لفقد شرطه الذي هو الاستطاعة وهو ممنوع وموضع الخلاف ما اذا عرض المانع قبل استقرار الوجوب والا
وجبت قولا واحدا وهل يشترط في وجوب الاستنابة الياس من البرء ام يجب مطلقا وان لم يكن مع عدم الياس فوريا
ظاهر س الثاني وفي الاول قوة فيجب الفورية كالاصل حيث يجب ثم ان استمر العذر اجزأ ولو زال العذر وامكنه
الحج بنفسه حج ثانيا وان كان قد يئس منه لتحقق الاستطاعة حج وما وقع نيابة انما وجب للنص والا لم يجب لو فوجئ قبل
شرط الوجوب ولا يشترط في الوجوب بالاستطاعة زيادة على ما تقدم الرجوع الى كفاية من صناعة او حرفة او بضاعة
او ضيعة ونحوها على الاقوى عملا بعموم النص وقيل يشترط وهو المشهور بين المتقدمين لرواية ابي الربيع الشامي وهي
لا تدل على مطلوبهم وانما تدل على اعتبار المؤنة ذاهبا وعائدا ومؤنة عياله كذلك ولا شبهة فيه وكذا لا يشترط
في المراة مصاحبة المحرم وهو هنا الزوج او من يحرم نكاحه عليها مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة وان لم يكن مسلما
ان لم يستحل المحارم كالمجوسي ويكفي ظن السلامة بل عدم الخوف على البضع او العرض بتركه وان لم يحصل الظن بها
عملا بظاهر النص وفاقا للمصنف ره في س ومع الحاجة اليه يشترط في الوجوب عليها سفره معها ولا يجب عليه اجابتها اليه
تبرعا ولا باجرة وله طلبها فتكون جزءا من استطاعتها ولو ادعى الزوج الخوف عليها او عدم امانتها وانكرته عمل بشاهد

الحال مع انتفاء البينة ومع فقدها يقدم قولها وفي اليمين نظر من انها لو اعترفت نفعه وقرب في س عدمه وله ح منعها
باطنا لانه محق عند نفسه والحكم مبني على الظاهر والمستطيع يجزيه الحج متسكعا اي متكلفا له بغير زاد ولا راحلة لوجود شرط
الوجوب هو الاستطاعة بخلاف ما لو تكلفه غير المستطيع والحج ماشيا افضل منه راكبا الا مع الضعف عن العبادة
فالركوب افضل فقد حج الحسن ماشيا مرارا قيل انها خمس وعشرون حجة وقيل عشرون رواه الشيخ ره في يب ولم يذكر في
من غيره والمحامل تساق بين يديه وهو اعلم بسنة جده صه من غيره ولانه اكثر مشقة وافضل الاعمال احمزها وقيل الركوب
افضل مطلقا تاسيا بالنبي ص فقد حج راكبا قلنا فقد طاف راكبا ولا يقولون بافضليته كذلك فيحمل فعله على بيان الجواز
لا الافضلية والاقوى التفصيل الجامع بين الادلة بالضعف عن العبادة من الدعاء والقراءة ووصفها من الخشوع وعدمه و
الحق بعضهم بالضعف كون الحامل له على المشي توفير المال لان دفع رذيلة الشح عن النفس من افضل الطاعات وهو حسن
ولا فرق بين حجة الاسلام وغيرها ومن مات بعد الاحرام ودخول الحرم اجزاه عن الحج سواء مات في الحل ام الحرم محرما ام محلا
كما لو مات بين الاحرامين في احرام الحج ام العمرة ولا يكفي مجرد الاحرام وحيث اجزا لا يجب الاستنابة في اكماله وقبله
يجب من الميقات ان كان مستقرا والا سقط سواء تلبس ام لا ولو مات قبل ذلك وكان الحج قد استقر في ذمته
بان اجتمعت له شرائط الوجوب ومضى عليه بعده مدة يمكنه فيها استيفاء جميع افعال الحج فلم يفعل قضى عنه الحج من بلده
في ظاهر الرواية الاولى ان يراد بها الجنس لان ذلك ظاهر اربع روايات في الكافي اظهرها دلالة رواية احمد بن محمد بن ابي نصر
عن محمد بن عبد الله قال سالت ابا الحسن الرضا عن الرجل يموت فيوصي بالحج من اين يحج عنه قال على قدر ماله ان وسعه
ماله فمن منزله وان لم يسعه ماله فمن منزله فمن الكوفة فان لم يسعه من الكوفة فمن المدينة وانما جعله ظاهر الرواية
لامكان ان يراد بماله ماعينه اجرة للحج بالوصية فانه يتعين الوفاء به مع خروج ما زاد عن اجرته من الميقات من الثلث
اجماعا وانما الخلاف فيما لو اطلق الوصية او علم ان عليه حجة الاسلام ولم يوص بها والاقوى القضاء عنه من الميقات
خاصة لاصالة البراءة من الزائد ولان الواجب الحج عنه والطريق لا دخل لها في حقيقته ووجوب سلوكها من باب المقدمة
وتوقفه على مؤنة فيجب قضاؤها عنه يندفع بان مقدمة الواجب اذا لم تكن مقصودة بالذات لا تجب وهو هنا كذلك ومن ثم
لو سافر الى الحج لا بنيته او بنية غيره ثم بدا له بعد الوصول الى الميقات الحج اجزاه وكذا لو سافر ذاهلا او مجنونا ثم كمل قبل
الاحرام او اجر نفسه في الطريق لغيره او حج متسكعا بدون الغرامة او في نفقة غيره او غير ذلك من الصور فعدم جعل
الطريق مقدمة للواجب في كثير من الاخبار ورد مطلقا في وجوب الحج عنه وهو لا يقتضي زيادة على افعاله المخصوصة والاولى
حمل هذه الاخبار على ما لو عين قدرا ويمكن حمل غير هذا الخبر منها على امر آخر مع ضعف سندها واشتراك محمد بن عبد الله
في سند هذا الخبر بين الثقة والضعيف والمجهول ومن اعجب العجب هنا ان ادريس ادعى تواتر الاخبار بوجوبه من البلد
ورده في لف بانه لم نقف على خبر واحد فضلا عن المتواتر وهنا جعله ظاهر الرواية والموجود منها اربعة ولو صح هذا
الخبر لكان حمله على اطلاقه اولى لان ماله المضاف اليه يشمل جميع ما يملكه وانما حملناه لمعارضته للادلة الدالة على خلافه
مع عدم صحة سنده ونسبة الحكم هنا الى ظاهر الرواية فيه نوع ترجيح مع توقف لكنه قطع به في س وعلى القول به فلو ضاقت
التركة عن الاجرة من بلده فمن حيث بلغت ان امكن الاستيجار من الطريق ولو من الميقات ان لم يحتمل سواه وكذا لو لم يمكن
بعد فوات البلد او ما يسع منه الا من الميقات ولو عين كونها من البلد فاولى بالتعيين من تعيين مال يسعه منه ومثله
ما لو دلت القرائن على ارادته ويعتبر الزائد من الثلث مع عدم اجازة الوارث ان لم يوجبه من البلد ابتداء والا

فمن الاصل وحيث ينعقد من الميقات يجب من الاذن ولو من البلد حيث ينعقد من اقرب منه من باب مقدمة الواجب لا الواجب في الاصل ولو حج مسلما ثم ارتد ثم عاد الى الاسلام لم يعد حجه السابق على الاقرب للاصل والاية والخبر وقيل يعيد لاية الاحباط ولان المسلم لا يكفر ويندفع باشتراطه بالموافاة عليه كما اشترط في ثواب الايمان ذلك ومنع عدم كفره للاية المثبتة للكفر بعد الايمان وعكسه كما لا يبطل مجموع الحج كذا بعضه ما لا يعتبر استدامته حكما كالاحرام فيبنى عليه لو ارتد بعده ولو حج مخالفا ثم استبصر لم يعد الا ان يخل بركن عندنا لا عنده على ما قيده المص في مع انه عكس في الصلوة فجعل الاعتبار بفعلها صحيحة عنده لا عندنا والنصوص خالية من القيد ولا فرق بين من حكم بكفره من فرق المخالفين وغيره في ظ النص ومن الاخلال بالركن حجه قرانا بمعناه عنده لا المخالفة في نوع الواجب المعتبر عندنا وهل الحكم بعدم الاعادة لصحة العبادة في نفسها بناء على عدم اشتراط الايمان فيها ام اسقاطا للواجب في الذمة كاسلام الكافر قولان وفي النصوص ما يدل على الثاني نعم يستحب الاعادة للنص وقيل يجب بناء على اشتراط الايمان المقتضي لفساد المشروط بدونه وباختيار حملها على الاستحباب طريق الجمع **القول** في حج الاسباب بالنذر وشبهه والنيابة لو نذر الحج واطلق كفت المرة مخيرا في النوع والوصف الا ان يعين احدهما فيتعين الاول مط والثاني ان كان مشروعا كالمشي والركوب لا الحفا ونحوه ولا يجزي المنذور عن حجة الاسلام سواء وقع حال وجوبها ام لا وسواء نوى به حجة الاسلام ام النذر ام هما لاختلاف السبب المقتضي لتعدد المسبب وقيل والقائل الشيخ ومن تبعه ان نوى حجة النذر اجزات عن النذر وعن حجة الاسلام على تقدير وجوبها ح والا فلا استنادا الى رواية حملت على نذر حجة الاسلام ولو قيد نذره بحجة الاسلام فهي واحدة وهي حجة الاسلام ويتاكد بالنذر بناء على جواز نذر الواجب وتظهر الفائدة في وجوب الكفارة مع تاخيرها عن العام المعين او موته قبل فعلها مع الاطلاق منها وناهذا اذا كان عليه حجة الاسلام حال النذر والا كان مراعى بالاستطاعة فان حصلت وجب بالنذر ايض ولا يجب تحصيلها هنا على الاقوى ولو قيده بمدة معينة فتخلفت الاستطاعة عنها بطل النذر ولو قيد غيرها اي غير حجة الاسلام فهما اثنتان قطع ثم ان كان مستطيعا حال النذر وكانت حجة النذر مطلقة او مقيدة بزمان متاخر عن السنة الاولى قدم حجة الاسلام وان قيده بسنة الاستطاعة كان انعقاده مراعى بزوالها قبل خروج القافلة فان بقيت بطل لعدم القدرة على شرعها وان زالت انعقد ولو تقدم النذر على الاستطاعة ثم حصلت قبل فعله قدمت حجة الاسلام ان كان النذر مطلقا او مقيدا بما يزيد عن تلك السنة او بمغايرها والا قدم النذر وروعي في وجوب حجة الاسلام بقاء الاستطاعة الى الثانية واعتبر المص في س في حج النذر الاستطاعة الشرعية وح فيقدم حجة النذر مع حصول الاستطاعة بعده وان كان مطلقا ويراعى في وجوب حجة الاسلام الاستطاعة بعدها وظاهر النص والفتوى كون استطاعة النذر عقلية فيتفرع عليه ما سبق ولو اهمل حجة النذر في العام الاول قال المص فيها تفريعا على مذهبه وجبت حجة الاسلام ايض ويشكل بصيرورته ح كالدين فيكون من المؤنة وكذا حكم العهد واليمين ولو نذر الحج ماشيا وجب مع امكانه سواء جعلناه ارجح من الركوب ام لا على الاقوى وكذا لو نذره راكبا وقيل لا ينعقد غير الراجح منهما ومبدؤه بلد الناذر على الاقوى عملا بالعرف الا ان يدل على غيره فيتبع ويحتمل اول الافعال لدلالة الحال عليه وآخره منتهى افعاله الواجبة وهو رمي الجمار لان المشي وصف في الحج المركب من الافعال الواجبة فلا يتم الا باخرها والمشهور وهو الذي قطع به المص في س ان آخره طواف النساء ويقوم في المعبر لو اضطر الى عبوره وجوبا على ما يظهر من العبارة وبه صرح جماعة استنادا

رواية تقصر لضعف سندها عنه وفي بعض جعلها اولى وهو اولى خروجا من خلاف من اوجبه وتساهلا في ادلة الاستحباب
وتوجيهه بان الماشي يجب عليه القيام وحركة الرجلين فاذا تعذر احدهما لانتفاء فائدته بقي الآخر مشترك لانتفاء الفائدة
فيهما وامكان فعلهما لغير الفائدة فلو ركب طريقه اجمع او بعضه قضى ماشيا للاخلال بالصفة فلم يجزئه ان كانت السنة
معينة فالقضاء بمعناه المتعارف ويلزمه مع ذلك كفارة بسببه وان كانت مطلقة فالقضاء بمعنى الفعل ثانيا ولا كفارة
وقيل لو ركب بعضه قضى ملفقا فيمشي ما ركب ويتخير فيما مشى منه ولو اشتبهت الاماكن احتاط بالمشي في كل ما يجوز فيه
ان يكون قد ركب وما اختاره هنا اجود ولو عجز عن المشي ركب مع تعين السنة او الاطلاق واليأس من القدرة او ضيق
وقته لظن الوفاة والا توقع المكنة وحيث جاز الركوب ساق بدنة جبرا للوصف الفائت وجوبا على ظاهر العبارة ومذهب
جماعة واستحبابا على الاقوى جمعا بين الادلة وتردد في س هذا كله مع اطلاق نذر الحج ماشيا او نذرهما لا على معنى
جعل المشي قيدا لازما في الحج بحيث لا يريدها الا جميعهما والا سقط الحج ايضا مع العجز عن المشي ويشترط في النائب في الحج البلوغ
والعقل والخلو اي خلو ذمته من حج واجب في ذلك العام مع التمكن منه ولو مشيا حيث لا يشترط فيه الاستطاعة كالمستقر
من حج الاسلام ثم يذهب المال فلا تصح نيابة الصبي ولا المجنون مطـ ولا مشغول الذمة به في عام النيابة للتنافي ولو كان في
عام بعده كمن نذره كذلك او استؤجر له صحت نيابته قبله وكذا المعين حيث يعجز عنه ولو مشيا لسقوط الوجوب في ذلك العام
للعجز وان كان باقيا في الذمة لكن يراعى في جواز استنابته ضيق الوقت بحيث لا يحتمل تجدد الاستطاعة عادة فلو استؤجر كذلك
ثم اتفقت الاستطاعة على خلاف العادة لم ينفسخ كما لو تجددت الاستطاعة لحج الاسلام بعدها فيقدم حج النيابة
ويراعى في وجوب حج الاسلام بقاؤها الى القابل والاسلام ان صححنا عبادة المخالف والا اعتبر الايمان ايض وهو الاقوى
وفي س حكى صحة نيابة غير المؤمن عنه قولا مشعرا بتمريضه ولم يرجح شيئا واسلام المنوب عنه واعتقاده الحق فلا يصح الحج
عن المخالف مطـ الا ان يكون ابا النائب وان علا للاب لا للام فيصح وان كان ناصبيا واستقرب في س اختصاص المنع بالناصب
ويستثنى منه الاب والاجود الاول للرواية والشهرة ومنعه بعض الاصحاب مطـ والحاق باقي العبادات به وجه خصوصا اذا
لم يكن ناصبيا ويشترط نية النيابة بان يقصد كونه نائبا ولما كان ذلك اعم من تعيين من ينوب عنه نبه على اعتباره ايض
بقوله وتعيين المنوب عنه قصدا في نية كل فعل يفتقر اليها ولو اقتصر في النية على تعيين المنوب عنه بان ينوي انه عن فلان اجزأ
لان ذلك يستلزم النيابة عنه ولا يستحب التلفظ بمدلول هذا القصد وانما يستحب تعيينه لفظا عند باقي الافعال وفي
المواطن كلها بقوله اللهم ما اصابني من تعب او لغوب او نصب فأجر فلان بن فلان واجرني في نيابتي عنه وهذا امر خارج عن
النية مقدم عليها او بعدها ويبرأ ذمته اي ذمة النائب من الحج وكذا ذمة المنوب عنه ان كانت مشغولة لو مات النائب
محرما بعد دخول الحرم ظرف للموت لا للاحرام وان خرج منه من الحرم بعد دخوله ومثله ما لو خرج من الاحرام ايض كما لو مات
بين الاحرامين الا انه لا يدخل في العبارة لفرضه الموت في حالة كونه محرما ولو قال بعد الاحرام ودخول الحرم شملهما وصدق
البعدية بعدهما او لو كان الموت بعده حالته ممنوعة ولو مات قبل ذلك سواء كان قد احرم ام لا لم يصح الحج عنهما وان
كان النائب اجيرا وقد قبض الاجرة استعيد من الاجرة بالنسبة اي بنسبة ما بقي من العمل المستأجر عليه فان كان
الاستيجار على فعل الحج خاصة او مطـ وكان موته بعد الاحرام استحق بنسبته الى بقية افعال الحج وان كان عليه وعلى الذهاب
استحق اجرة الذهاب والاحرام واستعيد الباقي وان كان عليهما وعلى العود فبنسبته الى الجميع وان كان موته قبل الاحرام
ففي الاولين لا يستحق شيئا وفي الآخرين بنسبة ما قطع من المسافة الى ما بقي من المستأجر عليه واما القول بانه يستحق مع

الاطلاق بنسبة ما فعل من الذهاب الى المجموع منه ومن افعال الحج والعود كما ذهب اليه جماعة ففى غاية الضعف لان مفهوم
الحج لا يتناول غير المجموع المركب من افعاله الخاصة دون الذهاب اليه وان جعلناه مقدمة للواجب والعود الذى لا مدخل له
فى الحقيقة ولا ما يتوقف عليها بوجه ويجب على الاجير الاتيان بما شرط عليه من نوع الحج ووصفه حتى الطريق مع الغرض فيه
فى تعين الطريق بالتعيين بمعنى انه لا يتعين به الا مع الغرض المقتضى لتخصيصه كمشقته وبعده حيث يكون داخلا فى الا
لاستلزامهما زيادة الثواب او بعد مسافة الاحرام ويمكن كونه قيدا فى وجوب الوفاء بما شرط مط فلا يتعين النوع كك
الا مع الغرض كتعيين الافضل او تعينه على المنوب عنه مع انتفائه كالمندوب والواجب المخير كنذر مطلق وتساوى منزلى
المنوب فى الاقامة يجوز العدول عن المعين الى الافضل كالعدول من الافراد الى القران ومنهما الى التمتع لا منه اليهما ولا من
القران الى الافراد لكن يشكل ذلك فى الميقات فان المص وغيره اطلقوا تعينه بالتعيين من غير تفصيل بالعدول الى الا فضل
وغيره وانما جوزوا ذلك فى الطريق والنوع بالنص ولما انتفى فى الميقات اطلقوا تعينه به وان كان التفصيل فيه متوجها
ايضا الا انه لا قائل به وحيث يعدل الى غير المعين مع جوازه يستحق جميع الاجرة ولا معه لا يستحق فى النوع شيئا وفى الطريق
يستحق بنسبة الحج الى المسمى للجميع ويسقط اجرة ما تركه من الطريق ولا يوزع للطريق المسلوك لانه غير ما استوجر عليه
واطلق المص وجماعة الرجوع عليه بالتفاوت بينهما وكذا القول فى الميقات ويقع الحج عن المنوب عنه فى الجميع وان لم يستحق
فى الاول اجرة وليس له الاستنابة الا مع الاذن له فيها صريحا ممن يجوز له الاذن فيها كالمستاجر عن نفسه او الوصى لا
الوكيل الا مع اذن الموكل له فى ذلك او ايقاع العقد مقيدا بالاطلاق لا ايقاعه مط فانه يقتضى المباشرة بنفسه والمراد
بتقييده بالاطلاق ان يستاجره ليحج مط بنفسه او بغيره او بما دل عليه كان يستاجره لتحصيل الحج عن المنوب وبايقاعه
مط ان يستاجره ليحج عنه فان هذا الاطلاق يقتضى مباشرته لا استنابته فيه وحيث يجوز له الاستنابة يشترط فى نائبه
العدالة وان لم يكن هو عدلا ولا يحج عن اثنين فى عام واحد لان الحج وان تعددت افعاله عبادة واحدة فلا يقع عن اثنين هذا
اذا كان الحج واجبا على كل واحد منهما او اريد ايقاعه عن كل منهما اما لو كان مندوبا واريد ايقاعه عنهما ليشتركا فى ثوابه او وجبا
عليهما كك بان نذرا الاشتراك فى حج يستنيبان فيه كك فالظ الصحة فيقع فى العام الواحد عنهما وفاقا للمص فى س وعلى
تقدير المنع لو فعله عنهما لم يقع عنهما ولا عنه اما استيجاره لعمرتين او حجة مفردة وعمرة مفردة فجائز لعدم المنافاة ولو
استاجراه لعام واحد فسبق احدهما بالاجارة صح السابق وبطل اللاحق وان اقترنا بان اوجباه معا فقبلهما او وكل
احدهما الآخر او وكلا ثالثا فاوقع صيغة واحدة عنهما بطلا لاستحالة الترجيح من غير مرجح ومثله ما لو استاجراه مط
لاقتضائه التعجيل اما لو اختلف فى زمان الايقاع صح وان اتفق العقدان الا مع فورية المتاخر وامكان استنابة من يعجله
فيبطل ويجوز النيابة فى ابعاض الحج التى تقبل النيابة كالطواف وركعتيه والسعى والرمى لا الاحرام والوقوف والحلق
والمبيت بمنى مع العجز عن مباشرتها بنفسه لغيبة او مرض يعجز معه ولو عن ان يطاف او يسعى به وفى الحاق الحيض به فيما
يفتقر الى الطهارة وجه وحكم الاكثر بعدولها الى غير النوع لو تعذر اكماله لذلك ولو امكن حمله فى الطواف والسعى وجب
مقدما على الاستنابة ويحتسب لهما لو نوياه الا ان يستاجره للحمل لا فى طوافه او مط فلا يحتسب للحامل لان الحركة مع
الاطلاق قد صارت مستحقة عليه لغيره فلا يجوز صرفها الى نفسه واقتصر فى س على الشرط الاول وكفارة الاحرام اللازمة
بسبب فعل الاجير موجبها فى مال الاجير لا المستنيب لانه فاعل السبب وهى كفارة للذنب اللاحق به ولو افسد حجه قضى فى
العام القابل لوجوبه بسبب الافساد وان كانت معينة بذلك العام والاقرب الاجزاء عن فرضه المستاجر عليه بناء على ان

الاولى فرضه والقضاء عقوبة ويملك الاجرة ح لعدم الاخلال بالمعين والتاخير في المطلق ووجه عدم الاجزاء في المعينة بناء على ان الثانية فرضه ظاهر للاخلال بالشرط وكذا في المطلق على ما اختاره المحقق س من ان تاخيرها عن السنة الاولى لا لعذر يوجب عدم الاجرة بناء على ان الاطلاق يقتضي التعجيل فيكون كالمعينة فاذا جعلنا الثانية فرضه كان كتاخير المطلق فلا يجزي ولا يستحق اجرة والمروي في حسنة زرارة ان الاولى فرضه والثاني عقوبة وتسميتها ح فاسدة مجاز وهو الذي مال اليه المص لكن الرواية مقطوعة ولو لم نعتبرها لكان القول بان الثانية فرضه اوضح كما ذهب اليه ابن ادريس وفصل العلامة في عدة غريبا فاوجب في المطلقة قضاء الفاسدة في السنة الثانية والحج عن النيابة بعد ذلك وهو خارج عن الاعتبارين لان غايته ان يكون العقوبة هي الاولى فتكون الثانية فرضه ولا وجه للثالثة ولكنه بنى على ان الافساد يوجب الحج ثانيا فهو سبب فيه كالاستيجار فاذا جعلنا الاولى هي الفاسدة لم يقع عن المنوب والثانية وجبت بسبب الافساد وهو خارج عن الاجارة فيجب الثالثة فعلى هذا ينوي الثانية عن نفسه وعلى جعلها الفرض ينوي بها عن المنوب وعلى الرواية ينبغي ان يكون عنه مع احتمال كونها عن المنوب ايض ويستحب للاجير اعادة فاضل الاجرة عما انفقه في الحج ذهابا وعودا والاتمام له من المستاجر عن نفسه او من الوصي مع النص لانه لو اعوز وهل يستحب لكل منهما اجابة الآخر الى ذلك نظر المص س من اصالة البرائة ومن انه معاونة على البر والتقوى ويكره نيابة المراة الصرورة وهي التي لم تحج للنهي عنه في اخبار حتى ذهب بعضهم الى المنع لذلك وحملها على الكراهة طريق الجمع بينها وبين ما دل على الجواز وكذا الخنثى الصرورة الحاقا لها بالانثى للشك في الذكورية ويحتمل عدم الكراهة لعدم تناول المراة التي هي مورد النهي لها ويشترط علم الاجير بالمناسك ولو اجمالا ليتمكن من تعلمها تفصيلا ولو حج مع مرشد عدل اجزء وقدرته عليها على الوجه الذي عين فلو كان عاجزا عن الطواف بنفسه واستوجر على المباشرة لم يصح وكذا لو كان لا يستطيع القيام في صلوة الطواف نعم لو رضي المستاجر بذلك حيث يصح منه الرضا جاز وعدالته حيث تكون الاجارة عن ميت او من يجب عليه الحج فلا يستاجر فاسق اما لو استاجره ليحج عنه تبرعا لم يعتبر العدالة لصحة حج الفاسق وانما المانع عنه عدم قبول خبره ولو حج الفاسق عن غيره اجزء عن المنوب عنه في نفس الامر وان وجب عليه استنابة غيره لو كان واجبا وكذا القول في غيره من العبادات كالصلوة والصوم والزيارة المتوقفة على النية والوصية بالحج مط من غير تعيين مال ينصرف الى اجرة المثل وهو ما يبذل غالبا للفعل المخصوص لمن استجمع شرائط النيابة في اقل مراتبها ويحتمل اعتبار الاوسط هذا اذا لم يوجد من ياخذ اقل منها والا اقتصر عليه ولا يجب تكلف تحصيله ويعتبر ذلك من البلد او الميقات على الخلاف ويكفي مع الاطلاق المرة الا مع ارادة التكرار فيكرر بحسب ما دل عليه اللفظ فان زاد عن الثلث اقتصر عليه ان لم يجز الوارث ولو كان بعضه او جميعه واجبا فمن الاصل ولو عين القدر والنائب تعينا ان لم يزد القدر عن الثلث في المندوب وعن اجرة المثل في الواجب والا اعتبرت الزيادة من الثلث مع عدم اجازة الوارث ولا يجب على النائب القبول فان امتنع طلبا للزيادة لم يجب اجابته ثم يستاجر غيره بالقدر ان لم يعلم ارادة تخصيصه به والا فاجرة المثل ان لم يزد عنه او يعلم ارادته خاصة فيسقط بامتناعه بالقدر او مط ولو عين النائب خاصة اعطي اجرة مثل من يحج مجزيا ويحتمل اجرة مثله فان امتنع منه او مط استوجر غيره ان لم يعلم ارادة التخصيص والا سقط ولو عين لكل سنة قدرا مفصلا كالف او مجملا كغلة بستان وقصر كل من الثانية فان لم يسع الثانية فالثالثة فصاعدا ما يتم اجرة المثل ولو بجزء وصرف الباقي مع ما بعده كذلك ولو كانت السنون معينة ففضل

منها فضلة لا تفي بالحج اصلا ففي عودها الى الورثة او صرفها في وجوه البر وجهان اجودهما الاول ان كان القصور ابتداءً
والثاني ان كان طاريا والوجهان آتيان فيما لو قصر المعين لحجة واحدة او قصر ماله اجمع عن الحجة الواجبة ولو امكن استنماؤه
او رجي اخراجه في وقت آخر وجب مقدما على الامرين ولو زاد المعين للسنة عن اجرة حجة ولم يكن مقيدا بواحدة حج عنه
به مرتين فصاعدا ان وسع في عام واحد من اثنين فصاعدا ولا يضر اجتماعهما معا في الفعل في وقت واحد لعدم وجوب الترتيب
هنا كالصوم بخلاف الصلوة ولو فضل عن واحدة جزء اضيف الى ما بعده ان كان والا ففيه ما مر والودعي لمال الانسان العالم
بامتناع الوارث من اخراج الحج الواجب عليه عنه يستاجر عنه من يحج او يحج هو عنه بنفسه وغير الوديعة من الحقوق المالية حتى الغصب
بحكمها وحكم غيره من الحقوق التي تخرج من اصل المال كالزكوة والخمس والكفارة والنذر حكمه والخبر هنا معناه الامر فان
ذلك واجب عليه حتى لو دفعه الى الوارث اختيارا ضمن ولو علم ان البعض يؤدي فان كان نصيبه يفي به بحيث يحصل
الغرض منه وجب الدفع اليهم والا استاذن من يؤدي مع الامكان والا سقط والمراد بالعلم هنا ما يشمل الظن الغالب
المستند الى القرائن وفي اعتبار الحج من البلد او الميقات ما مر ولو كان عليه حجتان احديهما نذر فكذلك يجب اخراجهما
فما زاد اذ الاصح انهما من الاصل لاشتراكهما في كونهما حقا واجبا ماليا ومقابل الاصح اخراج المنذورة من الثلث استنادا
الى رواية محمولة على نذر غير لازم كالواقع في المرض ولو قصر المال عنهما تحاصا فيه فان قصرت الحصة عن اخراج الحجة
باقل ما يمكن ووسع الحج خاصة او العمرة صرف فيه فان قصر عنهما ووسع احديهما ففي تركهما والرجوع الى الوارث او البر
على ما تقدم او تقديم حجة الاسلام او القرعة اوجه ولو وسع الحج خاصة او العمرة فكذلك ولو لم يسع لاحدهما فالقولان و
التفصيل آت فيما لو اقر بالحجتين او علم الوارث او الوصي كونهما عليه ولو تعددوا من عنده الوديعة او الحق وعلموا بالحق
وبعضهم ببعض وزعت اجرة الحجة وما في حكمها عليهم بنسبة ما بايديهم من المال ولو اخرجها بعضهم باذن الباقين
فالظاهر الاجزاء لاشتراكهم في كونه مال الميت الذي يقدم اخراج ذلك منه على الارث ولو لم يعلم بعضهم بالحق تعين على العالم
بالتفصيل ولو علموا به ولم يعلم بعضهم ببعض فاخرجوا جميعا او حجوا فلا ضمان مع الاجتهاد على الاقوى والا ضمنوا ما زاد على
الواحدة ولو علموا في الاثناء سقط من وديعة كل منهم ما يخصه من الاجرة وتحللوا ما عدا واحدا بالقرعة ان كان بعد الاحرام
ولو حجوا عالمين بعضهم ببعض صح السابق خاصة وضمن اللاحق فان احرموا دفعة وقع الجميع عن المنوب وسقط من وديعة
كل واحد ما يخصه من الاجرة الموزعة وغرم الباقي وهل يتوقف تصرفهم على اذن الحاكم الاقوى ذلك مع القدرة على اثبات
الحق عنده لان ولاية اخراج ذلك قهرا على الوارث اليه ولو لم يمكن فالعدم اقوى حذرا من تعطيل الحق الذي يعلم من بيده
المال ثبوته واطلاق النص اذن له وقيل يفتقر الى اذن الحاكم مطلقا بناء على ما سبق وهو بعيد لاطلاق النص وافضائه
الى المخالفة حيث يتعذر **الفصل الثاني** في انواع الحج وهي ثلاثة تمتع واصله التلذذ سمي هذا النوع به
لما يتخلل بين عمرته وحجه من التحلل الموجب لجواز الانتفاع والتلذذ بما كان قد حرمه الاحرام مع ارتباط عمرته بحجه حتى انهما
كالشيء الواحد شرعا فاذا حصل بينهما ذلك فكانه حصل في الحج وهو فرض من نأى اي بعد عن مكة بثمانية واربعين ميلا
من كل جانب على الاصح للاخبار الصحيحة الدالة عليه والقول المقابل للاصح اعتبار بعده باثني عشر ميلا حملا للثمانية والاربعين
على كونها موزعة على الجهات الاربع فيخص كل واحدة اثنا عشر ميلا ومبدأ التقدير منتهى عمارة مكة الى منزله ويحتمل
الى بلده مع عدم سعتها جدا والا فمحلته وربما قيل بان هذا النوع عن تسميته انه يقدم عمرته على حجه ناويا بها التمتع بخلاف
عمرتيهما فانها مفردة بنيته وقران وافراد ويشتركان في تاخير العمرة عن الحج وجملة الافعال وينفرد القران بالتخيير في

عقد

عقد احرامه بين الهدي والتلبية والاشعار بها وقيل القران ان يقرن بين الحج والعمرة بنية واحدة فلا يحل الا بتمامهما
مع سوق الهدي والمشهور الاول وهو اي كل واحد منهما فرض من نقص عن ذلك المقدار من المسافة مخير بين النوعين والقران
افضل ولو اطلق الناذر وشبهه الحج تخير في الثلاثة مكيا كان ام افقيا وكذا يتخير من حج ندبا والتمتع افضل مطلقا وان
حج الفا والفا وليس لمن تعين عليه نوع بالاصالة او النذر او العارض العدول الى غيره على الاصح عملا بظاهر الاية وصريح الروايات
وعليه الاكثر والقول الآخر جواز التمتع للمكي وبه روايات حملها على الضرورة طريق الجمع واما النائي فلا يجزيه غير التمتع
اتفاقا الا لضرورة استثناء من عدم جواز العدول مطلقا ويتحقق ضرورة المتمتع بخوف الحيض المتقدم على طواف العمرة
بحيث يفوت اختياري عرفة قبل اتمامها او التخلف عن الرفقة الى عرفة حيث يحتاج اليها وخوفه من دخول مكة قبل
الوقوف لا بعده ونحوه وضرورة المكي بخوف الحيض المتاخر عن النفر مع عدم امكان تاخير العمرة الى ان تطهر وخوف عدو
بعده وفوت الصحبة كذلك ولا يقع وفي نسخة ولا يصح الاحرام بالحج بجميع انواعه او عمرة التمتع الا في اشهر الحج شوال وذي
القعدة وذي الحجة على وجه يدرك باقي المناسك في وقتها ومن ثم ذهب بعضهم الى ان اشهر الحج الشهران وتسع من ذي
الحجة لفوات اختياري عرفة اختيارا بعدها وقيل عشر لامكان ادراك الحج في العاشر بادراك المشعر وحده حيث لا يكون
فوات عرفة اختياريا ومن جعلها الثلاثة نظر الى كونها ظرفا زمانيا لوقوع افعاله في الجملة وفي جعل الحج اشهرا بصيغة
الجمع في الاية ارشاد الى ترجيحه وبذلك يظهر ان النزاع لفظي وتقع العمرة المفردة ووقتها مجموع ايام السنة ويشترط في
التمتع جمع الحج والعمرة لعام واحد فلو اخر الحج عن سنتها صارت مفردة فيتبعها بطواف النساء اما قسيماه فلا يشترط
ايقاعهما في سنة في المشهور خلافا للشيخ حيث اعتبرها في القران كالتمتع والاحرام بالحج له اي للتمتع من مكة من اي موضع
شاء منها وافضلها المسجد الحرام ثم الافضل منه المقام او تحت الميزاب مخيرا بينهما وظاهره تساويهما في الفضل وفي
س الاقرب ان فعله في المقام افضل من الحجر تحت الميزاب وكلاهما مروي ولو احرم المتمتع بحجه بغيرها اي غير مكة لم يجز الا
مع التعذر المتحقق بتعذر الوصول اليها ابتداء او تعذر العود اليها مع تركه بها نسيانا او جهلا لا عمدا ولا فرق بين مروره
على احد المواقيت وعدمه ولو تلبس بعمرة التمتع وضاق الوقت عن اتمام العمرة قبل الاكمال وادراك الحج لحيض او نفاس
او عذر مانع عن الاكمال بنحو ما مر عدل بالنية من عمرة التمتع بها الى حج الافراد واكمل الحج بانيا على ذلك الاحرام واتى با
لعمرة المفردة من بعد اكمال الحج واجزأه عن فرضه كما يجزي لو انتقل ابتداء للعذر وكذا يعدل عن الافراد وقسيمه الى التمتع
للضرورة اما اختيارا فسيأتي الكلام فيه ونية العدول عند ارادته قصد الانتقال الى النسك المخصوص متقربا ويشترط
في حج الافراد النية والمراد بها نية الاحرام بالنسك المخصوص وعلى هذا يمكن الغنى عنها بذكر الاحرام كما يستغنى عن باقي
النيات بافعالها ووجه تخصيصه انه الركن الاعظم باستمراره ومصاحبته لاكثر الافعال وكثرة احكامه بل هو في الحقيقة
عبارة عن النية لان توطين النفس على ترك المحرمات المذكورة لا يخرج عنها اذ لا يعتبر استدامته ويمكن ان يريد بها نية
الحج جملة ونية الخروج عن المنزل كما ذكره بعض الاصحاب وفي وجوبهما نظر اقربه العدم والذي اختاره المصنف في س الاول واحرامه
به من الميقات وهو احد الستة الآتية وما في حكمها او من دويرة اهله ان كانت اقرب من الميقات الى عرفات اعتبر القرب
الى عرفات لان الحج بعد الاهلال به من الميقات لا يتعلق الغرض فيه بغير عرفات بخلاف العمرة فان مقصدها بعد الاحرام
مكة فينبغي اعتبار القرب فيها الى مكة ولكن لم يذكره هنا وفي س اطلق القرب وكذا اطلق جماعة والمصرح به في الاخبار
الكثيرة هو القرب الى مكة مطلقا فالعمل به متعين وان كان ما ذكره هنا متوجها وعلى ما اعتبره المصنف من مراعاة القرب الى عرفات

فيعلم

فاهل مكة يحرمون من منزلهم لان دويرتهم اقرب من الميقات اليها وعلى اعتبار مكة فالحكم كك الا ان الاقربية لا تتم لا فيما المغايرة بينهما ولو كان المنزل مساويا للميقات احرم منه ولو كان مجاورا بمكة قبل مضى سنتين خرج الى احد المواقيت وبعد هما ساوى اهلها ويشترط فى القران ذلك المذكور فى حج الافراد ويزيد عقده لاحرامه بسياق الهدى واشعاره بشق سنامه من الجانب الايمن ولطخه بدمه ان كان بدنة وتقليده ان كان الهدى غيرها اى غير البدنة بان يعلق فى رقبته نعلا قد صلى السائق فيه ولو نافلة ولو قلدا الابل بدل اشعارها جاز مسائل **الاولى** يجوز لمن حج ندبا مفردا العدول الى عمرة التمتع اختيارا وهذه هى المتعة التى انكرها الثانى لكن لا يلبى بعد طوافه وسعيه لانهما محللان من العمرة فى الجملة والتلبية عاقدة للاحرام فيتنافيان ولان عمرة التمتع لا تلبية فيها بعد دخول مكة فلو لبى بعدهما بطلت متعته التى نقل اليها وبقى على حجه السابق لرواية اسحق بن عمار عن الص ولان العدل كان مشروطا بعدم التلبية ولا ينافى ذلك الطواف والسعى لجواز تقديمهما للمفرد على الوقوف والحكم بذلك هو المشهور وان كان مستنده لا يخ من شئ وقيل والقائل ابن ادريس لا اعتبار الا بالنية اطراحا للرواية وعملا بالحكم الثابت من جواز النقل بالنية والتلبية ذكر لا اثر له فى المنع ولا يجوز العدول للقارن تاسيا بالنبى ص حيث بقى على حجه لكونه قارنا وامر من لم يسق الهدى بالعدول وقيل لا يختص جواز العدول بالافراد المندوب بل يجوز العدول عن الحج الواجب ايضا سواء كان متعينا ام مخيرا بينه وبين غيره كالناذر مط وذى المنزلين المتساويين لعموم الاخبار الدالة على الجواز كما امر به النبى ص من لم يسق من الصحابة من غير تقييد بكون المعدول عنه مندوبا او غير مندوب وهو قوى لكن فيه سؤال الفرق بين جواز العدول عن المعين اختيارا وعدم جوازه ابتداء بل ربما كان الابتداء اولى للامر باتمام الحج والعمرة لله ومن ثم خصه بعض الاصحاب بما اذا لم يتعين عليه الافراد وقسيمه كالمندوب والواجب المخير جمعا بين ما دل على الجواز مط وما دل على اختصاص كل قوم بنوع وهو اولى ان لم نقل بجواز العدول عن الافراد الى التمتع ابتداء **الثانية** يجوز للقارن والمفرد اذا دخلا مكة الطواف والسعى للنص على جوازه مط اما الواجب والندب يمكن كون ذلك على وجه التخيير للاطلاق والترديد لمنع بعضهم من تقديم الواجب والاول مختاره فى س وعليه فالحكم مختص بطواف الحج دون طواف النساء فلا يجوز تقديمه الا لضرورة كخوف الحيض المتاخر وكذا يجوز لهما تقديم صلوة طواف يجوز تقديمه كما يدل عليه قوله لكن يجددان التلبية عقيب صلوة الطواف ويعقدان بها الاحرام لئلا يحلا فلو تركاها احلا على الاشهر للنصوص الدالة عليه وقيل لا يحلان الا بالنية وفى س جعلها اولى وعلى المشهور ينبغى الفورية بها عقيبها ولا يفتقر الى اعادة نية الاحرام بناء على ما ذكره المص من ان التلبية كتكبيرة الاحرام لا تعتبر بدونها لعدم الدليل على ذلك بل اطلاق هذا دليل على ضعف ذلك ولو اخلا بالتلبية صار حجهما عمرة وانقلب تمتعا ولا يجزى عن فرضهما لانه عدول اختيارى واحترز بهما عن التمتع فلا يجوز له تقديمهما على الوقوف اختيارا ويجوز مع الاضطرار كخوف الحيض المتاخر ونحوه فيجب عليه التلبية لاطلاق النص وفى جواز طوافه ندبا وجهان وان فعل جدد التلبية كغيره **الثالثة** لو بعد المكى عن الميقات ثم حج على ميقات احرم منه وجوبا لانه قد صار ميقاته بسبب مروره كغيره من اهل المواقيت اذا مر بغير ميقاته وان كان ميقاته دويرة اهله ولو كان له منزلان بمكة او ما فى حكمها وبالآفاق الموجبة للتمتع وغلبت اقامته فى الافاق تمتع وان غلبت بمكة وما فى حكمها قرن او افرد ولو تساويا فى الاقامة تخير فى الانواع الثلاثة هذا اذا لم يحصل من اقامته بمكة ما يوجب انتقال حكمه كما لو اقام بمنزله الآفاقى ثلث سنين وبمكة سنتين متواليتين وحصلت الاستطاعة فيها فانه يلزمه حكم مكة وان كانت اقامته

في الآفاقي أكثر لما سيأتي ولا فرق في الإقامة بين ما وقع منها حال التكليف وغيره ولا بين ما أتم الصلاة فيها وغيره ولا بين الاختيارية
والاضطرارية ولا بين المنزل المملوك عيناً ومنفعة والمغصوب ولا بين أن يكون بين المنزلين مسافة القصر وعدمه لإطلاق
النص في ذلك كله ومسافة السفر إلى كل منهما لا يحتسب عليهما ومع حكم باللحوق بأحد المنزلين اعتبرت الاستطاعة منه ولو اشتبه
الأغلب تمتع والمجاور بمكة بنية الإقامة على الدوام أو لا معها من أهل الآفاق سنتين ينتقل فرضه في الثالثة إلى الإفراد
والقران وقبلها أي قبل الثالثة يتمتع هذا إذا تجددت الاستطاعة في زمن الإقامة وإلا لم ينتقل ما وجب من الفرض
والاستطاعة تابعة للفرض فيهما إن كانت الإقامة بنية الدوام وإلا اعتبرت من بلده ولو انعكس الفرض بأن أقام المكي في
الآفاق اعتبرت نية الدوام وعدمها في الفرض والاستطاعة إن لم يسبق الاستطاعة بمكة كما مر كما يعتبر ذلك في الآفاقي لو
انتقل من بلد إلى آخر يشاركه في الفرض ولا فرق أيضاً بين الإقامة زمن التكليف وغيره ولا بين الاختيارية والاضطرارية
للإطلاق ولا يجب الهدي على غير المتمتع وإن كان قارناً لأن هدي القران غير واجب ابتداء وإن تعين بعد الإشعار أو التقليد
للذبح وهو أي هدي التمتع نسك كغيره من مناسك الحج وهي أجزاؤه من الطواف والسعي وغيرهما لا جبران لما فات من الإحرام
له من الميقات على المشهور بين أصحابنا وللشيخ ره قول بأنه جبران وجعله من الشعائر وأمره بالأكل منه يدل على الأول
وتظهر الفائدة فيما لو أحرم به من الميقات أو مر به بعد أن أحرم من مكة فيسقط الهدي على الجبران لحصول الغرض ويبقى على
النسك أما لو أحرم من مكة وخرج إلى عرفات من غير أن يمر بالميقات وجب الهدي على القولين وهو موضع وفاق **الرابعة**
لا يجوز الجمع بين النسكين الحج والعمرة بنية واحدة سواء في ذلك القران وغيره على المشهور فيبطل كل منهما للنهي المفسد
للعبادة كما لو نوى صلاتين خلافاً للخلاف حيث قال ينعقد الحج خاصة وللحسن حيث جوز ذلك وجعله تفسيراً للقران
مع سياق الهدي ولا إدخال أحدهما على الآخر بأن ينوي الثاني قبل كمال تحلله من الأول وهو الفراغ منه لا مطلق التحلل
فيبطل الثاني إن كان عمرة مطلقاً حتى لو أوقعها قبل المبيت بمنى ليالي التشريق أو كان الداخل حجاً على العمرة قبل السعي
لها ولو كان بعده وقبل التقصير وتعمد ذلك فالمروي صحيحاً عن أبي بصير عن أبي عبد الله ع أنه يبقى على حجة مفردة بمعنى بطلان
عمرة التمتع وصيرورتها بالإحرام قبل إكمالها حجة مفردة فيكملها ثم يعتمر بعدها عمرة مفردة ونسبته إلى المروي يشعر بتوقفه
في حكمه من حيث النهي عن الإحرام الثاني وبوقوع خلاف ما نواه إن أدخل حج التمتع وعدم صلاحية الزمان إن أدخل غيره
فبطلان الإحرام أنسب مع أن الرواية ليست صريحة في ذلك لأنه قال المتمتع إذا طاف وسعى ثم لبى قبل أن يقصر فليس له أن
يقصر وليس له متعة قال المصنف ره في بعض تحقيقاته يمكن حملها على متمتع عدل عن الإفراد ثم لبى بعد السعي لأنه روي التصريح بذلك في
رواية أخرى والشيخ ره حملها على المتعمد جمعاً بينها وبين حسنة عمار المتضمنة أن من دخل في الحج قبل التقصير ناسياً لا شيء
عليه وحيث حكمنا بصحة الثاني وانقلابه مفرداً لا يجزي عن فرضه لأنه عدول اختياري ولم يأت بالمأمور به على وجهه وجاهل الحكم
عامد ولو كان ناسياً صح إحرامه الثاني وحجه ولا يلزمه قضاء التقصير لأنه ليس جزءاً بل محلل ويستحب جبره بشاة للرواية
المحمولة على الاستحباب جمعاً ولو كان الإحرام قبل إكمال السعي بطل ووجب إكمال العمرة واعلم أنه لا يحتاج إلى استثناء
من تعذر عليه إتمام نسكه فإنه يجوز له الانتقال إلى الآخر قبل إكماله لأن ذلك لا يسمى إدخالاً بل انتقالاً وإن كان المصنف ره
قد استثناه في بعض **الفصل الثالث** في المواقيت واحدها ميقات وهو لغة الوقت المضروب للفعل
والموضع المعين له والمراد هنا الثاني لا يصح الإحرام قبل الميقات إلا بالنذر وشبهه من العهد واليمين إذا وقع
الإحرام في أشهر الحج هذا شرط لما يشترط وقوعه فيها وهو الحج مطلقاً وعمرة التمتع ولو كان عمرة مفردة لم يشترط وقوع إحرامها

كتاب الحج

في اشهره لجوازها في مطلق السنة فيصح تقديمه على الميقات بالنذر مط والقول بجواز تقديمه بالنذر وشبهه اصح القولين واشهرهما وبه اخبار بعضها صحيح فلا يسمع انكار بعض الاصحاب له استضعافا للسند ولو خاف مريد الاعتمار في رجب تقضيه جاز له الاحرام قبل الميقات ايضا ليدرك فضيلة الاعتمار في رجب الذي يلي الحج في الفضل ويحصل بالاهلال فيه وان وقعت الافعال في غيره وليكن الاحرام في آخر جزء من رجب تقريبا الا تحقيقا ولا يجب اعادته فيه في الموضعين في اصح القولين للامتثال المقتضي للاجزاء نعم يستحب خروجا من خلاف من اوجبها ولا يجوز لمكلف ان يتجاوز الميقات بغير احرام عدا ما استثنى من المتكرر ومن دخلها لقتال ومن ليس بقاصد مكة عند مروره على الميقات ومتى تجاوزه غير هؤلاء بغير احرام فيجب الرجوع اليه مع الامكان فلو تعذر بطل نسكه ان تعمد اي تجاوزه بغير احرام عالما بوجوبه ووجب عليه قضاؤه وان لم يكن مستطيعا بل كان سببه ارادة الدخول فان ذلك موجب له كالمنذور نعم لو رجع قبل دخول الحرم فلا قضاء عليه وان اثم بتأخير الاحرام والا يكن متعمدا بل نسي او جهل ولم يكن قاصدا مكة ثم بدا له قصدها احرم من حيث امكن ولو دخل مكة معذورا ثم زال عذره بذكره وعلمه ونحوهما خرج الى ادنى الحل وهو ما خرج عن منتهى الحرم ان لم يمكنه الوصول الى احد المواقيت فان تعذر الخروج الى ادنى الحل فمن موضعه بمكة ولو امكنه الرجوع الى الميقات وجب لانه الواجب بالاصالة وانما قام غيره مقامه للضرورة ومع امكان الرجوع اليه لا ضرورة ولو كمل غير المكلف بالبلوغ والعقل والعتق بعد تجاوز الميقات فكمن لا يريد النسك والمواقيت التي وقتها رسول الله صلعم لاهل الآفاق ثم قال هن لهن ولمن اتى عليهن من غير اهلهن ستة ذو الحليفة بضم الحاء وفتح اللام والفاء بعد الفاء بغير فصل تصغير الحلفة بفتح الحاء واللام واحد الحلفاء وهو النبات المعروف قاله الجوهري او تصغير الحلفة وهي اليمين لتحالف قوم من العرب وهو ماء على ستة اميال من المدينة والمراد الموضع الذي فيه الماء وبه مسجد الشجرة والاحرام منه افضل واحوط للتاسي وقيل بل يتعين منه لتفسير ذي الحليفة به في بعض الاخبار وهو جامع بينهما للمدينة والجحفة وهي في الاصل مدينة اجحف بها السيل على ثلاث مراحل من مكة للشام وهي الان لاهل مصر ويلملم ويقال الملم وهو جبل من جبال تهامة لليمن وقرن المنازل بفتح القاف فسكون الراء وفي الصحاح بفتحهما وان اويسا منها وخطاؤه فيهما فان اويسا يمني منسوب الى قرن بالتحريك بطن من مراد وقرن جبل صغير ميقات للطائف والعقيق وهو واد طويل يزيد على بريدين للعراق وافضله المسلخ وهو اوله من جهة العراق وقد كان اوله دونه بستة اميال وليس في ضبط المسلخ شيء يعتمد وقد قيل انه بالسين والحاء المهملتين واحد المسالخ وهي المواضع العالية وبالخاء المعجمة لنزع الثياب به ثم يليه في الفضل غمرة وهي في وسط الوادي ثم ذات عرق وهي آخره الى جهة المغرب وبعدها من مكة مرحلتان قاصرتان كبعد يلملم وقرن عنها وميقات حج التمتع مكة كما مر وحج الافراد منزله لانه اقرب الى عرفات من الميقات مط لما عرفت من ان اقرب المواقيت الى مكة مرحلتان هي ثمانية واربعون ميلا وهي منتهى مسافة حاضري مكة كما سبق من ان من كان منزله اقرب الى عرفات فميقاته منزله ويشكل بامكان زيادة منزله بالنسبة الى عرفة والمساواة فيتعين الميقات فيهما وان لم يتفق ذلك بمكة وكل من حج على ميقات كالشامي يمر بذي الحليفة فهو له وان لم يكن من اهله ولو تعددت المواقيت في الطريق الواحد كذي الحليفة والجحفة والعقيق بطريق المدني احرم من اولها مع الاختيار ومن ثانيها مع الاضطرار كمرض يشق معه التجريد وكشف الراس او ضعف او حر او برد بحيث لا يتحمل ذلك عادة ولو عدل عنه جاز التأخير الى الآخر اختيارا ولو اخر الى الآخر عمدا اثم واجزأ على الاقوى

ولو حج على غير ميقات كفته المحاذات للميقات وهي مسامتته بالاضافة الى قاصد مكة عرفا ان اتفقت ولو لم يحاذ ميقاتا احرم من قدر يشترك فيه المواقيت وهو قدر بعد اقرب المواقيت من مكة وهو مرحلتان كما سبق علما او ظنا في بر او بحر والعبارة اعم مما اعتبرناه لان المشترك بينها يصدق بالبعيد وكانه اراد تمام المشترك ثم ان تبينت الموافقة او استمر الاشتباه اجزء ولو تبين تقدمه قبل تجاوزه اعاده وبعدها او تبين تاخره وجهان من المخالفة وتعبده بظنه المقتضي للاجزاء

الفصل الرابع

في افعال العمرة المطلقة وهي الاحرام والطواف والسعي والتقصير وهذه الاربعة يشترك فيها عمرة الافراد والتمتع ويزيد في عمرة الافراد بعد التقصير طواف النساء وركعتيه والثلثة الاول منها اركان دون الباقي ولم يذكر التلبية من الافعال كما ذكرها في س الحاقا لها بواجبات الاحرام كلبس ثوبيه ويجوز فيها اي في العمرة المفردة الحلق مخيرا بينه وبين التقصير لا في عمرة التمتع بل يتعين التقصير ليتوفر الشعر في احرام حجة المرتبطة بها

القول

في الاحرام يستحب توفير شعر الراس لمن اراد الحج تمتعا وغيره من اول ذي القعدة واكد منه توفيره عند هلال ذي الحجة وقيل يجب التوفير وبالاخلال به دم شاة ولمن اراد العمرة توفيره شهرا واستكمال التنظيف عند ارادة الاحرام بقص الاظفار واخذ الشارب والاطلاء لما تحت رقبته من بدنه وان قرب العهد به ولو سبق الاطلاء على يوم الاحرام اجزأ في اصل السنة وان كانت الاعادة افضل ما لم يمض خمسة عشر يوما فيعاد والغسل بل قيل بوجوبه ومكانه الميقات ان امكن فيه ولو كان مسجدا فغير به عرفا ووقته يوم الاحرام بحيث لا يتخلل بينهما حدث او اكل او طيب او لبس ما لا يحل للمحرم ولو خاف عوز الماء فيه قدمه في اقرب اوقات امكانه اليه فيلبس ثوبيه بعده وفي التيمم لفاقد الماء بدله قول للشيخ لا باس به وان جهل ماخذه وصلوة سنة الاحرام وهي ست ركعات ثم اربع ثم ركعتان قبل الفريضة اجمعهما والاحرام عقيب فريضة الظهر او فريضة ان لم يتفق الظهر وقت فريضة مؤداة وتكفي النافلة المذكورة عند عدم وقت الفريضة ويكون ذلك كله بعد الغسل ولبس الثوبين للمحرم عقيب الصلوة بغير فصل ويجب فيه النية المشتملة على مشخصاته من كونه احرام حج او عمرة تمتع او غيره اسلامي او منذور او غيرهما كل ذلك مع القربة التي هي غاية الفعل المتعبد به ويقارن بها قوله لبيك اللهم لبيك لبيك ان الحمد والنعمة والملك لك لا شريك لك لبيك وقد اوجب المص وغيره النية للتلبية ايضا وجعلوها مقدمة على التقريب بنية الاحرام بحيث يجمع النيتين جملة ليتحقق المقارنة بينهما كتكبيرة الاحرام لنية الصلوة وانما وجب النية للتلبية دون التحريمة لان افعال الصلوة متصلة حسا وشرعا فيكفي نية واحدة للجملة كغير التحريمة من الاجزاء بخلاف التلبية فانها من جملة افعال الحج وهي منفصلة شرعا وحسا فلا بد لكل واحد من نية وعلى هذا فكان افراد التلبية عن الاحرام وجعلها من جملة الافعال اولى كما صنع في غيره وبعض الاصحاب جعل نية التلبية بعد نية الاحرام وان حصل بها فصل وكثير منهم لم يعتبروا المقارنة بينهما مط والنصوص خالية عن اعتبار المقارنة بل بعضها صريح في عدمها ولبيك نصب على المصدر واصله لبا لك اي اقامة او اخلاصا من لب بالمكان اذا اقام به او من لب الشيء وهو خالصه وثني تاكيدا اي اقامة بعد اقامة او اخلاصا بعد اخلاص هذا بحسب الاصل وقد صار موضوعا للاجابة وهي هنا جواب عن النداء الذي امر الله تعالى به ابرهيم بان يؤذن في الناس بالحج ففعل ويجوز كسر ان على الاستيناف وفتحها بنزع الخافض وهو لام التعليل وفي الاول تعميم فكان اولى ولبس ثوبي الاحرام الكائنين من جنس ما يصلي فيه المحرم فلا يجوز ان يكون من جلد وصوف وشعر ووبر ما لا يؤكل لحمه ولا من جلد الماكول مع عدم التذكية ولا في الحرير للرجال ولا في الشاف مط ولا في النجس بغير المعفو عنها في الصلوة ويعتبر كونهما غير مخيطين ولا ما اشبه المخيط كالمخيط من اللبد والدرع المنسوج كذلك والمعقود

البحث الاول في افعال العمرة المطلقة وهي اربعة

البحث الثاني في الاحرام ومستحباته

المقصوده عن هذا الشرط بمفهوم جوازه للنساء يأتزر باحدهما ويرتدي بالآخر بان يغطي به منكبيه او يتوشح به بان يغطي احدهما
ويجوز الزيادة عليهما لا النقصان والاولى ان لبسهما واجب لا شرط في صحته فلو اخل به اختيارا اثم وصح الاحرام والقارن
يعقد احرامه بالتلبية بعد نية الاحرام او بالاشعار او التقليد المتقدمين وبايهما بدأ استحب الآخر ومعنى عقده بهما على
تقدير المقارنة واضح وبدونها لا يقع اصلا وعلى المشهور يقع ولكن لا يحرم به محرمات الاحرام بدون احدهما ويجوز الاحرام
في الحرير والمخيط للنساء في اصح القولين على كراهة دون الرجال والخناثى ويجزي لبس القباء او القميص مقلوبا بجعل ذيله
على الكتفين او باطنه ظاهره من غير ان يخرج يديه من كميه والاولى في فالاولى فالقولين والجمع اكمل وانما يجوز لبس القباء
لو فقد الرداء ليكون بدلا منه ولو اخل بالقلب او ادخل يده في كمه فكلبس المخيط وكذا يجزي السراويل لو فقد الازار من غير
اعتبار قلبه ولا فدية في الموضعين ويستحب للرجل بل مطلق الذكر رفع الصوت بالتلبية حيث يحرم ان كان راجلا بطريق
المدينة او مطلقا بغيرها واذا علت راحلته البيداء راكبا بطريق المدينة واذا اشرف على الابطح متمتعا وتسر المراة والخنثى
ويجوز الجهر حيث لا يسمع الاجنبي وهذه التلبية غير ما يعقد به الاحرام ان اعتبرنا المقارنة والا جاز العقد بها وهو ظاهر
الاخبار وليجدد عند مختلف الاحوال بركوب ونزول وعلو وهبوط وملاقاة احد ويقظة وخصوصا بالاسحار وادبار الصلوات
ويضاف اليها التلبيات المستحبة وهي لبيك ذا المعارج لبيك الخ ويقطعها المتمتع اذا شاهد بيوت مكة وحدها
عقبة المدنيين ان دخلها من اعلاها وعقبة ذي طوى من اسفلها والحاج الى زوال عرفة والمعتمر مفردة اذا دخل الحرم
ان كان احرم بها من احد المواقيت وان كان قد خرج لها من مكة الى خارج الحرم فاذا شاهد بيوت مكة اذ لا يكون حينئذ بين اول
الحرم وموضع الاحرام مسافة والاشتراط قبل نية الاحرام متصلا بها بان يحله حيث حبسه ولفظه المروي اللهم اني اريد
التمتع بالعمرة الى الحج على كتابك وسنة نبيك صلى الله عليه وآله فان عرض لي شيء يحبسني فحلني حيث حبستني
لقدرك الذي قدرت علي اللهم ان لم تكن حجة فعمرة احرم لك شعري وبشري ولحمي ودمي وعظامي ومخي وعصبي
من النساء والثياب والطيب ابتغي بذلك وجهك والدار الآخرة ويكره الاحرام في الثياب السود بل مطلق الملونة
بغير البياض كالحمراء والمعصفرة وشبهها وقيدها في س بالمشبعة فلا يكره بغيره والفضل في البيض من القطن
والنوم عليها اي نوم المحرم على الفرش المصبوغة بالسواد والعصفر وشبهه من الالوان والوسخة اذا كان الوسخ ابتداء
اما لو عرض في اثناء الاحرام كره غسلها الا للنجاسة والمعلمة بالبناء للمجهول وهي المشتملة على لون آخر يخالف لونها
حال عملها كالثوب المحوك من لونين او بعده بالطرز والصبغ ودخول الحمام حالة الاحرام وتلبية المنادي بان يقول
له لبيك لانه في مقام التلبية لله فلا يشرك غيره فيها بل يجيبه بغيرها من الالفاظ كقوله يا سعد او يا سعديك
واما التروك المحرمة فثلثون صيد البر وضابطه الحيوان المحلل الممتنع بالاصالة ومن المحرم الثعلب والارنب والضب
واليربوع والقنفذ والقمل والزنبور والعظاية فلا يحرم قتل الانعام وان توحشت ولا صيد الضبع والنمر والصقر
وشبهها من حيوان البر ولا الفارة والحية ونحوهما ولا يختص التحريم بمباشرة قتلها بل يحرم الاعانة عليه ولو دلالة
عليها واشارة اليها باحد الاعضاء وهي اخص من الدلالة ولا فرق في تحريمهما على المحرم بين كون المدلول محرما
ومحلا ولا بين الخفية والواضحة نعم لو كان المدلول عالما به بحيث لم يفده زيادة انبعاث عليها فلا حكم لها وانما
اطلق المصنف صيد البر مع كونه مخصوصا بما ذكر تبعا للآية واعتمادا على ما اشتهر من التخصيص ولا يحرم صيد البحر وهو
ما يبيض ويفرخ معا فيه لا اذا اختلف احدهما دون الآخر فان الماء كالبط والمتولد بين الصيد وغيره يتبع الاسم فان

انتفاعه وكان ممتنعا فهو صيد ان لحق باحد افراده والنساء بكل استمتاع من الجماع ومقدماته حتى العقد والشهادة
عليه واقامتها وان تحملها محلا او كان العقد بين محلين والاستمناء وهو استدعاء المنى بغير الجماع ولبس المخيط وان قلت
الخياطة وشبهه مما احاط كالدرع المنسوج واللبد المعمول كذلك وعقد الرداء وتخليله وزره ونحو ذلك دون عقد
الازار ونحوه فانه جايز ويستثنى منه الهميان فعفى عن خياطته ومطلق الطيب وهو الجسم ذو الريح الطيبة المتخذ
للشم غالبا غير الرياحين كالمسك والعنبر والزعفران وماء الورد وخرج بقيد الاتخاذ للشم ما يطلب منه الاكل او التداوى
غالبا كالقرنفل والدارصينى وساير الابازير الطيبة فلا يحرم شمه وكذا ما لا ينبت للطيب كالفوتنج والحناء والعصفر
واما ما يقصد شمه من النبات الرطب كالورد والياسمين فهو ريحان والاقوى تحريم شمه ايضا وعليه المصنف فى س وظاهره هنا
عدم التحريم واستثنى منه الشيح والخزامى والاذخر والقيصوم ان سمى ريحانا ونبه بالاطلاق على خلاف الشيخ حيث
خصه باربعة المسك والعنبر والزعفران والورس وفى قول اخر له بستة باضافة العود والكافور اليها ويستثنى
من الطيب خلوق الكعبة والعطر فى المسعى والقبض من كريه الرايحة لكن لو فعل فلا شئ عليه غير الاثم بخلاف الطيب
والاكتحال بالسواد والمطيب لكن لا فدية فى الاول والثانى من افراد الطيب والادهان بمطيب وغيره اختيارا ولا كفارة
فى غير المطيب منه بل الاثم ويجوز اكل الدهن غير المطيب اجماعا والجدال وهو قول لا والله وبلى والله وقيل مطلق اليمين
وهو خيرة س وانما يحرم مع عدم الحاجة اليه فلو اضطر اليه لاثبات حق او نفى باطل فالاقوى جوازه ولا كفارة والفسوق
وهو الكذب مط والسباب للمسلم وتحريمهما ثابت فى الاحرام وغيره ولكنه فيه اكد كالصوم والاعتكاف ولا كفارة فيه
سوى الاستغفار والنظر فى المرآة بكسر الميم وبعد الهمزة الف ولا فدية له واخراج الدم اختيارا ولو بحك الجسد والسواك
والاقوى انه لا فدية له واحترز بالاختيار عن اخراجه لضرورة كبط جرح وشق دمل وحجامة وفصد عند الحاجة اليها فيجوز
اجماعا وقلع الضرس والرواية مجهولة مقطوعة ومن ثم اباحه جماعة خصوصا مع الحاجة نعم يحرم من جهة اخراج الدم و
لكن لا فدية له وفى رواية ان فيه شاة وقص الظفر بل مطلق ازالته او بعضه اختيارا فلو انكسر فله ازالته والاقوى ان فيه
الفدية كغيره للرواية وازالة الشعر بحلق ونتف وغيرهما مع الاختيار فلو اضطر كما لو نبت فى عينه جاز ازالته ولا شئ عليه
ولو كان التاذى بكثرته لحر او قمل جاز ايضا لكن يجب الفداء لانه محل المؤذى لا نفسه والمعتبر ازالته بنفسه فلو كشط جلدة عليها
شعر فلا شئ فى الشعر لانه غير مقصود بالابانة وتغطية الراس للرجل بثوب وغيره حتى بالطين والحناء والارتماس وحمل متاع
يستره او بعضه نعم يستثنى عصام القربة وعصابة الصداع وما يستر منه بالوسادة وفى صدق تغطيته باليد وجهان وقطع فى
كره بجوازه وفى س جعل تركه اولى والاقوى الجواز لصحيحة معاوية بن عمار والمراد بالراس هنا منابت الشعر حقيقة او حكما
فالاذنان ليستا منه خلافا للتحرير وتغطية الوجه او بعضه للمراة ولا تصدق باليد كالراس ولا بالنوم عليه ويستثنى
من الوجه ما يتم به ستر الراس لان مراعاة الستر اقوى وحق الصلوة اسبق ويجوز لها سدل القناع الى طرف انفها بغير اصابة
وجهها على المش والنص خال من اعتبار عدم الاصابة ومعه لا يختص بالانف بل يجوز الزيادة ويتخير الخنثى بين وظيفة الرجل
والمراة فيغطى الراس او الوجه ولو جمع بينهما كفر والنقاب للمراة وخصه مع دخوله فى تحريم تغطية الوجه تبعا للرواية
والا فهو كالمستغنى عنه والحناء للزينة لا للسنة سواء الرجل والمراة والمرجع فيهما الى القصد وكذا يحرم قبل الاحرام اذا
بقى اثره اليه والمشهور فيه الكراهة وان كان التحريم اولى والتختم للزينة لا للسنة والمرجع فيهما الى القصد ايض ولبس المراة
ما لم تعتده من الحلى واظهار المعتاد منه للزوج وغيره من المحارم وكذا يحرم عليها لبسه للزينة مط والقول بالتحريم كك

هو المشهور ولا فدية لرسو الاستغفار ولبس الخفين للرجل وما يستر ظهر قدميه مع تسميته لبسا والظاهر ان بعض الظهر كالجميع الا ما يتوقف عليه لبس النعلين والتظليل للرجل الصحيح سائرا فلا يحرم نازلا اجماعا ولا ماشيا اذا مر تحت المحمل ونحوه والمعتبر منه ما كان فوق راسه فلا يحرم الكون في ظل المحمل عند ميل الشمس الى احد جانبيه واحترز بالرجل عن المراة والصبي فيجوز لهما الظل اتفاقا وبالصحيح عن العليل ومن لا يتحمل الحر والبرد بحيث يشق عليه بما لا يتحمل عادة فيجوز له الظل لكن تجب الفدية ولبس السلاح اختيارا في المشهور وان ضعف دليله ومع الحاجة اليه يباح قطعا ولا فدية فيه مطلقا وقطع شجر الحرم وحشيشه الاخضرين الا الاذخر وما ينبت في ملكه وعودي المحالة بالفتح وهي البكرة الكبيرة التي يستقى بها على الابل قاله الجوهري وفي تعدي الحكم الى مطلق البكرة نظر من ورودها لغة مخصوصة وكون الحكم على خلاف الاصل وشجر الفواكه ويحرم ذلك على المحل ايضا ولذا لم يذكره في تس من محرمات الاحرام وقتل هوام الجسد بالتشديد جمع هامة وهي دوابه كالقمل والقراد وفي الحاق البرغوث بها قولان اجودهما العدم ولا فرق بين قتله مباشرة وتسبيبا كوضع دواء يقتله ويجوز نقله من مكان الى آخر من جسده وظاهر النص والفتوى عدم اختصاص المنقول اليه بكونه مساويا للاول او احرز نعم لا يكفي ما يكون معرضا لسقوطه قطعا او غالبا

القول في الطواف ويشترط فيه رفع الحدث مقتضيا عدم صحته من المستحاضة والمتيمم لعدم امكان رفعه في حقهما وان استباحا العبادة بالطهارة وفي تس ان الاصح الاجزاء بطهارة المستحاضة والمتيمم مع تعذر المائية وهو المعتمد والحكم مختص بالواجب اما المندوب فالاقوى عدم اشتراطه بالطهارة وان كان اكمل وبه صرح المص في غير الكتاب وفي رفع الخبث واطلاقه ايضا يقتضي عدم الفرق بين ما يعفى عنه في الصلوة وغيره وهو يتم على قول من منع من ادخال مطلق النجاسة المسجد ليكون منهيا عن العبادة به ومختار المص تحريم الملوثة خاصة فليكن هنا كذلك وظاهر تس القطع به وهو حسن بل قيل بالعفو عن النجاسة هنا مطلقا والختان في الرجل مع امكانه فلو تعذر وضاق وقته سقط ولا يعتبر في المراة واما الخنثى فظاهر العبارة عدم اشتراطه في حقه واعتباره قوي لعموم النص الا ما اجمع على خروجه وكذا القول في الصبي وان لم يكن مكلفا كالطهارة بالنسبة الى صلوته وستر العورة التي يجب سترها في الصلوة ويختلف بحسب حال الطائف في الذكورة والانوثة والواجب النية المشتملة على قصده في النسك المعين من حج او عمرة اسلامي او غيره تمتع او احد قسيميه والوجه على ما مر والقربة والمقارنة للحركة في الجزء الاول من الشوط والبداءة بالحجر الاسود بان يكون اول جزء من بدنه بازائه او لجزء منه حتى يمر عليه كله ولو ظنا والافضل استقباله حال النية بوجهه للتاسي ثم ياخذ في الحركة على اليسار عقيب النية ولو جعله على يساره ابتداء جاز مع عدم التقية والافضل والنصوص مصرحة باستحباب الاستقبال وكذا جمع من الاصحاب والختم به بان يحاذيه في آخر شوط كما ابتدأ اولا ليكمل الشوط من غير زيادة ولا نقصان وجعل البيت على يساره حال الطواف فلو استقبله بوجهه او ظهره او جعله على يمينه ولو في خطوة منه بطل والطواف بينه وبين المقام حيث هو الآن مراعيا لتلك النسبة من جميع الجهات فلو خرج عنها ولو قليلا بطل وتحتسب المسافة من جهة الحجر من خارجه وان جعلناه خارجا من البيت والظاهر ان المراد بالمقام نفس الصخرة لا ما عليه من البناء ترجيحا للاستعمال الشرعي على العرفي لو ثبت وادخال الحجر في الطواف للتاسي والامر به لا لكونه من البيت بل قد روي انه ليس منه او ان بعضه منه واما الخروج عن شيء آخر خارج الحجر فلا يعتبر اجماعا وخروجه بجميع بدنه عن البيت فلو ادخل يده في بابه حالته او مشى على شاذروانه ولو خطوة او مس حائطه من جهته ماشيا بطل فلو اراد مسه وقف حالته لئلا يقطع جزء من الطواف غير خارج عنه واكمال السبع من الحجر اليه شوط وعدم الزيادة عليها فيبطل ان تعمده ولو خطوة ولو زاد سهوا فان لم يكمل الشوط الثامن

تعتبر

تعين القطع فان زاد فكالمتعمد وان بلغه تخير بين القطع واكمال اسبوعين فيكون الثانى مستحبا ويقدم صلوة الفريضة على
السعى ويؤخر صلوة النافلة والركعتان خلف المقام حيث هو الآن او الى احد جانبيه وانما اطلق فعلهما خلفه تبعا لبعض الاخبار
وقد اختلف عبارته فى ذلك فاعتبر هنا خلفه واضاف اليه احد جانبيه فى الالفية وفى س فعلهما فى المقام ولو منعه زحام
او غيره صلى خلفه او الى احد جانبيه والاوسط اوسط ويعتبر فى بينهما قصد الصلوة للطواف المعين متقربا والاولى انهما
الاداء ويجوز فعل صلوة الطواف المندوب حيث شاء من المسجد والمقام افضل ولو واصل اربعة اشواط فلو قطع الطواف
لدونها بطل مط وان كان لضرورة او دخول البيت او صلوة فريضة ضاق وقتها وبعد الاربعة يباح القطع لضرورة و
صلوة فريضة ونافلة يخاف فوتها وقضاء حاجة مؤمن لا مط وحيث يقطعه يجب ان يحفظ موضعه ليكمل منه بعد العود حذرا
من الزيادة او النقصان ولو شك اخذ بالاحتياط هذا فى طواف الفريضة اما النافلة فيبنى فيها لعذر مط ويستانف قبل
بلوغ الاربعة لا له مط وفى س اطلق البناء فيهما مط ولو ذكر نقصان الطواف فى اثناء السعى ترتبت صحته وبطلانه على
الطواف فان كان نقصان الطواف قبل اكمال اربع استانفهما وان كان بعده بنى عليهما وان لم يتجاوز نصف السعى فانه
تابع للطواف فى البناء والاستيناف ولو شك فى العدد اى عدد الاشواط بعده اى بعد فراغه منه لم يلتفت مط و فى
الاثناء يبطل ان شك فى النقيصة كان شك بين كونه تاما او ناقصا او فى عدد الاشواط مع تحققه عدم الاكمال و يبنى
على الاقل ان شك فى الزيادة على السبع اذا تحقق اكمالها ان كان على الركن ولو كان قبله بطل ايضا مط كالنقصان لتردده
بين محذور بين الاكمال المحتمل للزيادة عمدا والقطع المحتمل للنقيصة وانما اقتصر عليه بدون القيد لرجوعه الى الشك فى
النقصان واما نفل الطواف فيبنى فيه على الاقل مط سواء شك فى الزيادة ام النقصان وسواء بلغ الركن ام لا هذا هو
الافضل ولو بنى على الاكثر حيث لا يستلزم الزيادة جاز ايضا كالصلوة و سننه الغسل قبل دخول مكة من بئر ميمون بابطح
لابطح او بئر فخ على فرسخ من مكة بطريق المدينة او غيرهما ومضغ الاذخر بكسر الهمزة والخاء المعجمة ودخول مكة من اعلاها
من عقبة المدنيين للتاسى سواء فى ذلك المدنى وغيره حافيا ونعله بيده بسكينة وهو الاعتدال فى الحركة ووقار
وهو الطمانينة فى النفس واحضار البال والخشوع والدخول من باب بنى شيبة ليطأ هبل وهو الآن فى داخل المسجد بسبب
توسعته بازاء باب السلام عند الاساطين بعد الدعاء بالماثور عند الباب والوقوف عند الحجر الاسود والدعاء فيه
اى فى حال الوقوف مستقبلا رافعا يديه وفى حال الطواف بالمنقول وقراءة القدر وذكر الله تعالى والسكينة فى
المشى بمعنى الاقتصاد فيه مط فى المشى والرمل بفتح الميم وهو الاسراع فى المشى مع تقارب الخطا دون الوثوب والعدو ثلثا
وهى الاول والمشى اربعا بقية الطواف على قول الشيخ ره فى طواف القدوم خاصة وانما اطلقه لان كلاما الآن
فيه وانما يستحب على القول به للرجل الصحيح دون المراة والخنثى والعليل بشرط ان لا يوذى غيره ولا يتاذى به ولو كان راكبا
حرك دابته ولا فرق بين الركنين اليمانيين وغيرهما ولو تركه فى الاشواط او بعضها لم يقض واستلام الحجر بما امكن
من بدنه والاستلام بغير همز المس من السلام بالكسر وهى الحجارة بمعنى مس السلام او من السلام بالفتح وهو التحية وقيل
بالهمز من اللامة وهى الدرع كانه اتخذه جنة وسلاحا وتقبيله مع الامكان والا استلم بيده ثم قبلها او الاشارة
اليه ان تعذر وليكن ذلك فى كل شوط واقله الفتح والختم واستلام الاركان كلها كلما مر بها خصوصا اليمانى والعراقى
وتقبيلهما للتاسى واستلام المستجار فى الشوط السابع وهو بحذاء الباب دون الركن اليمانى بقليل والصاق البطن
بشرته به فى هذا الطواف لامكانه ويتادى السنة فى غيره من طواف مجامع لللبس المخيط ولو من داخل الثياب والصاق

كتاب الحج

بشرة الحذيه ايضا والدعاء وعدّ ذنوبه عنده مفصلة فليس من مؤمن يقرّ لربّه بذنوبه فيه الا غفرها له ان شاء الله رواه
معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلم ومتى استلم حفظ موضعه بان يثبت رجليه فيه ولا يتقدم بهما حالته حذرا من الزيادة في الطواف او
النقصان والتداني من البيت وان قلّت الخطا فيجاز اشتمال القليلة على مزيد ثواب زايد عن الكثيرة وان كان قد ورد
في كل خطوة من الطواف سبعون الف حسنة ويمكن الجمع بين تكثيرها والتداني بتكثير الطواف ويكره الكلام في اثنائه بغير
الذكر والقران والدعاء والصلوة على النبي صلى الله عليه وآله وما ذكرناه يمكن دخوله في الذكر مسائل **الاولى** كل طواف
واجب ركن يبطل النسك بتركه عمدا كغيره من الاركان الا طواف النساء والجاهل عامد ولا يبطل بتركه نسيانا لكن يجب
تداركه فيعود اليه وجوبا مع المكنة ولو من بلده ومع التعذر والظاهر ان المراد به المشقة الكثيرة وفاقا للدروس ويحتمل
ارادة العجز عنه مطلقا يستنيب فيه ويتحقق البطلان بتركه عمدا وجهلا بخروج ذي الحجة قبل فعله ان كان طواف الحج مطلقا وفي
التمتع بضيق وقت الوقوف الا عن التلبس بالحج قبله وفي المفردة المجامعة للحج والمفردة عنه اشكال ويمكن اعتبار نية الاعراض
عنه ولو نسي طواف النساء حتى خرج من مكة جازت الاستنابة فيه اختيارا وان امكن العود لكن لو اتفق عوده لم يجز
الاستنابة اما لو تركه عمدا وجب العود اليه مع الامكان ولا تحل النساء بدونه مطلقا حتى العقد ولو كانت امرأة حرم عليها
تمكين الزوج على الاصح والجاهل عامد كما مر ولو كان المنسي بعضا من غير طواف النساء بعد اكمال الاربع جازت الاستنابة
فيه كطواف النساء **الثانية** يجوز تقديم طواف الحج وسعيه للمفرد وكذا القارن على الوقوف بعرفة اختيارا
لكن يجددان التلبية عقيب صلوة كل طواف كما مر وكذا يجوز تقديمهما للمتمتع عند الضرورة كخوف الحيض والنفاس
المتاخرين وعليه تجديد التلبية ايضا وطواف النساء لا يقدم لهما الا لضرورة وهو اي طواف النساء واجب في كل نسك
حجا كان ام عمرة على كل فاعل للنسك الا عمرة التمتع فلا يجب فيها واوجبه فيها بعض الاصحاب وهو ضعيف ويشمل
قوله كل فاعل الذكر والانثى الصغير والكبير ومن يقدر على الجماع وغيره وهو كذلك الا ان اطلاق الوجوب على غير المكلف مجاز
والمراد انه ثابت عليهم حتى لو تركه الصبي حرم عليه النساء بعد البلوغ حتى يفعله او يفعل عنه وهو متاخر عن السعي فلو قدمه
عليه عامدا اعاده بعده وناسيا يجزي والجاهل عامد **الثالثة** يحرم لبس البرطلة بضم الباء والطاء واسكان
الراء وتشديد اللام المفتوحة وهي قلنسوة طويلة كانت تلبس قديما في الطواف لما روي من النهي عنها معللا بانها من
زي اليهود وقيل والقائل ابن ادريس واستقربه في س يختص التحريم بموضع تحريم ستر الراس كطواف العمرة لضعف مستند
التحريم وهو الاقوى ويمكن حمل النهي على الكراهة بشاهد التعليل وعلى تقدير التحريم لا يقدح في صحة الطواف لان النهي
عن وصف خارج عنه وكذا لو طاف لابسا للمخيط **الرابعة** روي عن علي عليه السلام بسند ضعيف في امرأة نذرت الطواف على
اربع يديها ورجليها ان عليها طوافين بالمعهود وعمل بمضمونه الشيخ ره وقيل والقائل المحقق ره يختص بالحكم على المرأة
وقوفا فيما خالف الاصل على موضع النص ويبطل في الرجل لان هذه الهيئة غير متعبد بها شرعا فلا ينعقد في غير موضع النص
قيل والقائل ابن ادريس ره يبطل فيهما لما ذكر واستضعافا للرواية والاقرب الصحة فيهما للنص وضعف السند منجبر بالشهرة
فاذا ثبت في المرأة ففي الرجل بطريق اولى والاقوى ما اختاره ابن ادريس من البطلان مطلقا وربما قيل ينعقد النذر دون القيد
ويضعف بعدم قصد المطلق **الخامسة** يستحب اكثار الطواف لكل حاضر بمكة ما استطاع وهو افضل من الصلوة تطوعا
للوارد مطلقا وللمجاور في السنة الاولى وفي الثانية يتساويان فيشرك بينهما وفي الثالثة تصير الصلوة افضل كالمقيم
وليكن الطواف ثلثمائة وستين طوافا فان عجز عنها جعلها اشواطا فيكون احدا وخمسين طوافا ويبقى ثلثة اشواط

تلحق بالطواف الاخير وهو مستثنى من كراهة القران فى النافلة بالنص واستحب بعض الاصحاب الحائض باربعة اخرى لتصير مع الزيادة

طوافا كاملا حذرا من القران واستحبا ذلك لا ينافى الزيادة واصل القران فى العبادة مع صحتها لا ينافى الاستحباب وهو حسن

وان استحب الاقران **السادسة** القران بين اسبوعين بحيث لا يجعل بينهما تراخيا وقد يطلق على الزيادة عن العدد مط بطل

فى طواف الفريضة ولا باس به فى النافلة وان تركه افضل ونبه بافضلية تركه على بقاء فضله معه كما هو شان كل عبادة مكروهة

وهل يتعلق الكراهة بمجموع الطواف ام بالزيادة والاجود الثانى ان عرض قصدها بعد الاكمال والا فالاول وعلى التقديرين

فالزيادة يستحق عليها ثواب فى الجملة وان قل **القول** فى السعى والتقصير مقدماتهما كلها مسنونة استلام الحجر عند ارادة

الخروج اليه والشرب من زمزم وصب الماء منه عليه من الدلو المقابل للحجر والا فمن غيره والافضل استقاؤه بنفسه ويقول

عند الشرب والصب اللهم اجعله علما نافعا ورزقا واسعا وشفاء من كل داء وسقم والطهارة من الحدث على اصح القولين وقيل

بشرط ومن الخبث ايض والخروج من باب الصفا وهو الان داخل فى المسجد كباب بنى شيبة الا انه معلم باسطوانتين فليخرج من

بينهما وفى س الظاهر استحباب الخروج من الباب الموازى لهما ايض والوقوف على الصفا بعد الصعود اليه حتى يرى البيت من بابه

مستقبل الكعبة والدعاء والذكر قبل الشروع بقدر قراءة البقرة مترسلا للتاسى وليكن الذكر مائة تكبيرة وتسبيحة

وتحميدة وتهليلة ثم الصلوة على النبى ص مائة وواجبه النية المشتملة على قصد الفعل المخصوص متقربا مقارنة للحركة

وللصفا بان يصعد عليه فيجزى من اى جزء كان منه او بلصوق عقبه به ان لم يصعد فاذا وصل الى المروة الصق اصابع رجليه

بها ان لم يدخلها ليستوعب سلوك المسافة التى بينهما فى كل شوط والبداءة بالصفا والختم بالمروة فهذا شوط وعوده من

المروة الى الصفا اخر فالسابع يتم على المروة وترك الزيادة على السبعة فيبطل لو زاد عمدا ولو خطوة والنقيصة فياتى بها

وان طال الزمان اذ لا يجب الموالات فيه ولو كان دون الاربع بل يبنى على شوط وان زاد سهوا تخير بين الاهدار للزائد وتكميله

اسبوعين ان لم يذكر حتى اكمل الثامن والا تعين اهداره كالطواف وهذا القيد يمكن استفادته من التشبيه واطلق فى س

الحكم وجماعة والاولى تقييده بما ذكر وح فمع الاكمال يكون الثانى مستحبا ولم يشرع استحباب السعى الا هنا ولا يشرع ابتداء

مط وهو اى السعى ركن يبطل النسك بتعمد تركه وان جهل الحكم لا بنسيانه بل ياتى به مع الامكان ومع التعذر يستنيب

كالطواف ولا يحل له ما يتوقف عليه من المحرمات حتى ياتى به كملا او نائبه ولو ظن فعله فواقع بعد ان احل بالتقصير او قلم ظفره

فتبين الخطا واته لم يتم السعى اتمه وكفر ببقرة فى المش استنادا الى روايات دلت على الحكم ومورده ظن اكمال السعى بعد

ان سعى ستة اشواط والحكم مخالف للاصول الشرعية من وجوه كثيرة وجوب الكفارة على الناسى فى غير الصيد والبقرة فى

تقليم الظفر او الاظفار ووجوبها بالجماع مط ومساواته للقلم ومن ثم اسقط وجوبها بعضهم وحملها على الاستحباب وبعضهم

اوجبها للظن وان لم يجب على الناسى واخرون تلقوها بالقبول مط ويمكن توجيهه بتقصيره هنا فى ظن الاكمال فان من

سعى ستة يكون على الصفا فظن الاكمال مع اعتبار كونه على المروة تقصير بل تفريط واضح لكن المصرح وجماعة فرضوها قبل

اتمام السعى مط فيشمل ما يتحقق فيه العذر كالخمسة وكيف كان فالاشكال واضح ويجوز قطعه لحاجة وغيرها قبل بلوغ الاربع

وبعدها على المشهور وقيل كالطواف والاستراحة فى اثنائه وان لم يكن على راس الشوط مع حفظ موضعه حذرا من الزيادة

والنقصان ويجب التقصير وهو ابانة الشعر او الظفر بحديد ونتف وقرض وغيرها بعده اى بعد السعى بمسماه وهو ما يصدق

عليه انه اخذ من شعر او ظفر وانما يجب التقصير متعينا اذا كان سعى العمرة اما فى غيرها فيتخير بينه وبين الحلق من الشعر متعلق

بالتقصير ولا فرق فيه بين شعر الراس واللحية وغيرهما او الظفر من اليد او الرجل ولو حلق بعض الشعر اجزأ وانما يحرم حلق جميع

اللهم بحق العرش ومن علاه وبحق الوحي
ومن اوحاه وبحق النبي ومن نباه وبحق البيت
ومن بناه يا سامع كل صوت يا جامع كل فوت
يا بارئ النفوس بعد الموت صل على محمد وآله وآتنا
وجميع المؤمنين والمؤمنات في مشارق الأرض
ومغاربها فرجاً من عندك عاجلاً بشهادة ان لا اله
الا الله وان محمداً رسول الله عبدك ورسولك صلى الله
عليه وآله وعلى ذريته الطيبين الطاهرين وسلم تسليما

الرأس او ما يصدق عليه عرفا وبه يتحلل من احرامها فيحل له جميع ما حرم بالاحرام حتى الوقاع ولو حلق جميع رأسه عامدا عالما فشاة ولا يجزيه عن التقصير للنهي وقيل يجزي لحصوله بالشروع والمحرم متأخر وهو يتجه مع تجدد القصد وناسيا او جاهلا لا شيء عليه ويحرم الحلق ولو بعد التقصير ولو جامع قبل التقصير عمدا فبدنة للموسر وبقرة للمتوسط وشاة للمعسر والمرجع في الثلاثة الى العرف بحسب حالهم ومحلهم ولو كان جاهلا او ناسيا فلا شيء عليه ويستحب التشبه بالمحرمين بعده اي بعد التقصير بترك لبس المخيط وكذا يستحب ذلك لاهل مكة في الموسم اجمع اي موسم الحج اوله وصول الوفود اليهم محرمين وآخره العيد عند احلالهم

الفصل الخامس في افعال الحج وهي الاحرام والوقوفان ومناسك منى وطواف الحج وسعيه وطواف النساء ورمي الجمار والمبيت بمنى والاركان منها خمسة الثلاثة الاول والطواف الاول والسعي

القول في الاحرام والوقوفين يجب بعد التقصير الاحرام بالحج على المتمتع وجوبا موسعا الى ان يبقى للوقوف مقدار ما يمكن ادراكه بعد الاحرام من محله ويستحب ايقاعه يوم التروية وهو ثامن ذي الحجة سمي بذلك لان الحاج كان يتروى الماء لعرفة من مكة اذ لم يكن بها ماء كاليوم فكان بعضهم يقول لبعض ترويتم لتخرجوا بعد صلوة الظهر وفي نسخة بعد الظهرين المتعقبين لسنة الاحرام الماضية والحكم مختص بغير الامام والمضطر وسيأتي استثناؤهما وصفته كما مر في الواجبات والمندوبات والمكروهات ثم الوقوف بمعنى الكون بعرفة من زوال التاسع الى غروب الشمس مقرونا بالنية المشتملة على قصد الفعل المخصوص متقربا بعد تحقق الزوال بغير فصل والركن من ذلك امر كلي وهو جزء من مجموع الوقت بعد النية ولو سائرا والواجب الكل وحد عرفة من بطن عرنة بضم العين المهملة وفتح الراء والنون وثوية بفتح المثلثة وكسر الواو وتشديد الياء المثناة من تحت المفتوحة ونمرة بفتح النون وكسر الميم وفتح الراء وهي بطن عرنة فكان يستغني عن التحديد بها الى الاراك بفتح الهمزة الى ذي المجاز وهذه المذكورات حدود لا محدود فلا يصح الوقوف بها ولو افاض من عرفة قبل الغروب عامدا ولم يعد فبدنة فان عجز صام ثمانية عشر يوما سفرا او حضرا متتابعة او غير متتابعة في اصح القولين وفي الدروس اوجب فيها المتابعة هنا وجعلها في الصوم احوط وهو اولى ولو عاد قبل الغروب فالاقوى سقوطها وان اثم ولو كان ناسيا او جاهلا فلا شيء عليه ان لم يعلم بالحكم قبل الغروب والا وجب العود مع الامكان فان اخل به فهو عامد واما العود بعد الغروب فلا اثر له ويكره الوقوف على الجبل بل في اسفله بالسفح وقاعدا اي الكون بها قاعدا وراكبا بل واقفا وهو الاصل في اطلاق الوقوف على الكون اطلاقا لافضل افراده عليه والمستحب المبيت بمنى ليلة التاسع الى الفجر احترازا بالغاية عن توهم سقوط الوظيفة بعد نصف الليل كمبيتها ليالي التشريق ولا يقطع محسرا بكسر السين وهو حد منى الى جهة عرفة حتى تطلع الشمس والامام يخرج من مكة الى منى قبل الصلوتين الظهرين يوم التروية ليصليهما بمنى وهذا كالتقييد لما اطلقه سابقا من استحباب ايقاع الاحرام بعد الصلوة المستلزم لتأخر الخروج عنها وكذا ذو العذر كالهم والعليل والمرأة وخائف الزحام ولا يتقيد خروجه بمقدار الامام كما سلف بل له التقدم بيومين وثلاثة والدعاء عند الخروج اليها اي الى منى في ابتدائه وعند الخروج منها الى عرفة وفيها بالمأثور والدعاء بعرفة بالادعية المأثورة عن اهل البيت ع خصوصا دعاء الحسين ع وولده زين العابدين ع والاكثار من الذكر لله تعالى بها وليذكر اخوانه بالدعاء واقلهم اربعون روى الكليني عن علي بن ابرهيم عن ابيه قال رأيت عبد الله بن جندب بالموقف فلم ار موقفا كان احسن من موقفه ما زال مادا يديه الى السماء ودموعه تسيل على خديه حتى تبلغ الارض فلما صرف الناس قلت يا ابا محمد ما رأيت موقفا قط احسن من موقفك قال والله ما دعوت فيه الا لاخواني وذلك لان ابا الحسن موسى ع اخبرني انه من دعا

لاخيه بظهر الغيب نودي من العرش ولك مائة الف ضعف مثله وكرهت ان ادع مائة الف ضعف لواحدة لا ادري يستجاب
ام لا وعن عبد الله بن جندب قال كنت في الموقف فلما افضت اتيت ابرهيم بن شعيب فسلمت عليه وكان مصابا باحدى عينيه
فاذا عينه الصحيحة حمراء كانها علقة دم فقلت له قد اصبت باحدى عينيك وانا والله مشفق على الاخرى فلو قصرت
من البكاء قليلا قال لا والله يا ابا محمد ما دعوت لنفسي اليوم دعوة قلت فلمن دعوت قال لاخواني لاني سمعت ابا عبد الله
يقول من دعا لاخيه بظهر الغيب وكل الله به ملكا يقول ولك مثلاه فاردت ان اكون انا ادعو لاخواني والملك يدعو
لي لاني في شك من دعائي لنفسي ولست في شك من دعاء الملك لي ثم يفيض اي ينصرف واصله الاندفاع بكثرة اطلق
على الخروج من عرفة لما يتفق فيه من اندفاع الجمع الكثير منه كافاضة الماء وهو متعد لا لازم اي يفيض نفسه بعد غروب
الشمس المعلوم بذهاب الحمرة المشرقية بحيث لا يقطع حد عرفة حتى تغرب الى المشعر الحرام مقتصدا متوسطا في سيره
داعيا اذا بلغ الكثيب الاحمر عن يمين الطريق بقوله اللهم ارحم موقفي وزد في عملي وسلم لي ديني وتقبل مناسكي اللهم لا
تجعله آخر العهد من هذا الموقف وارزقنيه ابدا ما ابقيتني ثم يقف به اي يكون بالمشعر ليلا الى طلوع الشمس والواجب
الكون وافقا كان ام نائما ام غيرهما من الاحوال بالنية عند وصوله والاولى تجديدها بعد طلوع الفجر لتغاير الواجبين
فان الواجب الركني منه اختيارا المسمى فيما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس والباقي واجب لا غير كالوقوف بعرفة ويستحب احياء
تلك الليلة بالعبادة والدعاء والذكر والقراءة فمن احياها لم يمت قلبه يوم تموت القلوب ووطء الصرورة
المشعر برجله ولو في نعل او بعيره قال المصنف والظاهر انه المسجد الموجود الآن والصعود على قزح بضم القاف وفتح
الزاء المعجمة قال الشيخ ره هو المشعر الحرام وهو جبل هناك يستحب الصعود عليه وذكر الله تعالى عليه وجمع اعم منه
مسائل كل من الموقفين ركن وهو مسمى الوقوف في كل منهما يبطل الحج بتركه ولا يبطل بتركه سهوا كما هو حكم اركان الحج اجمع
نعم لو سهى عنهما معا بطل وهذا الحكم مختص بالوقوفين وفواتهما او احدهما لعذر كالفوات سهوا ولكل من الوقوفين
اختياري واضطراري فاختياري عرفة ما بين الزوال والغروب واختياري المشعر ما بين طلوع الفجر وطلوع الشمس واضطراري
عرفة ليلة النحر من الغروب الى الفجر واضطراري المشعر من طلوع شمسه الى زواله وله اضطراري اخر اقوى منه لانه مشوب
بالاختياري وهو اضطراري عرفة ليلة النحر ووجه شوبه اجزاء المرأة به اختيارا والمضطر والمتعمد مطلقا مع جبره بشاة
والاضطراري المحض ليس كذلك والواجب من الوقوف الاختياري الكل ومن الاضطراري الكلي كالركن من الاختياري
واقسام الوقوفين بالنسبة الى الاختياري والاضطراري ثمانية اربعة مفردة وهي كل واحد من الاختياريين والاضطراريين
واربعة مركبة وهي الاختياريان والاضطراريان واختياري عرفة مع اضطراري المشعر وعكسه وكل اقسامه يجزي
في الجملة الا مط فان العامد يبطل حجه بفوات كل واحد من الاختياريين الا الاضطراري الواحد فانه لا يجزي مطلقا على
المشهور والاقوى اجزاء اضطراري المشعر وحده لصحيحة عبد الله بن مسكان عن الكاظم ع اما اضطراريه السابق فيجزي مطلقا
كما عرفت ولم يستثنه هنا لانه جعله من قسم الاختياري حيث خص الاضطراري بما بعد طلوع الشمس ونبه على حكمه
ايض بقوله ولو افاض قبل الفجر عامدا فشاة وناسيا لا شيء عليه وفي الحاق الجاهل بالعامد كما في نظائره او الناسي
قولان وكذا في ترك احد الوقوفين ويجوز الافاضة قبل الفجر للمرأة والخائف بل كل مضطر كالراعي والمريض والصبي
مطلقا ورفيق المرأة من غير جبر ولا يخفى ان ذلك مع نية الوقوف ليلا كما نبه عليه بايجاب النية له عند وصوله وحد
المشعر ما بين الحياض والمأزمين بالهمز الساكن ثم كسر الزاء المعجمة وهو الطريق الضيق بين الجبلين ووادي محسر وهو

لحنو

طرفيه كما سبق فلا واسطة بين المشعر ومنى ويستحب التقاط حصى الجمار منه لان الرمى تحية لموضعه كما مر فينبغى التقاطه من المشعر
لئلا يشتغل عند قدومه بغيره وهو سبعون حصاة ذكر الضمير لعوده على الملقوط المدلول عليه بالالتقاط ولو التقط
ازيد منها احتياطا لحذر من سقوط بعضها او عدم اصابته فلا باس والهرولة وهى الاسراع فوق المشى دون العدو كالرمل
فى وادى محسر للماشى والراكب فيحرك دابته وقدرها مائة ذراع او مائة خطوة واستحبابها مؤكد حتى لو نسيها رجع
اليها وان وصل الى مكة داعيا حالة الهرولة بالمرسوم وهو اللهم سلم عهدى واقبل توبتى واجب دعوتى واخلفنى
فيمن تركت بعدى **القول** فى مناسك منى جمع منسك واصله موضع النسك وهو العبادة ثم اطلق اسم المحل
على الحال ولو عبر بالنسك كان هو الحقيقة ومنى بكسر الميم والقصر اسم مذكر منصرف قاله الجوهرى وجوز غيره تانيثه
سمى به المكان المخصوص لقول جبرئيل فيه لابرهيم تمن على ربك ما شئت ومناسكها يوم النحر ثلاثة وهى رمى
جمرة العقبة التى هى اقرب الجمرات الثلث الى مكة وهى حدها من تلك الجهة ثم الذبح ثم الحلق مرتبا كما ذكر فلو عكس عمدا
اثم واجزء ويجب النية فى الرمى المشتملة على تعيينه وكونه فى حج الاسلام او غيره والقربة والمقارنة لاوله والاولى
التعرض للاداء والعدد ولو تداركه بعد وقته نوى القضاء واكمال السبع فلا يجزى ما دونه ولو اقتصر عليه استانف
ان اخل بالموالاة عرفا ولم يبلغ الاربع ولو كان قد بلغها قبل القطع كفاه الاتمام مصيبة للجمرة وهى البناء المخصوص
او موضعه وما حوله مما يجتمع من الحصا كذا عرفها المصنف ره وقيل هى مجمع الحصى دون السائل وقيل هى الارض ولو
لم يصب لم يحتسب ولو شك فى الاصابة اعاده لاصالة العدم ويعتبر كون الاصابة بفعله فلا يجزى الاستنابة فيه
اختيارا وكذا لو حصلت الاصابة بمعونة غيره ولو حصاة اخرى ولو وثبت حصاة بها فاصابت لم يحتسب الواثبة
بل المرمية ان اصابت ولو وقعت على ما هو اعلى من الجمرة ثم وقعت واصابت كفى وكذا لو وقعت على غير ارض الجمرة ثم وثبت
اليها بواسطة صدم الارض وشبهها واشتراط كون الرمى بفعله اعم من مباشرته بيده وقد اقتصر هنا وفى ش عليه
وفى رسالة الحج اعتبر كونه مع ذلك باليد وهو اجود بما يسمى رميا فلو وضعها او طرحها من غير رمى لم يجز لان الواجب
صدق اسمه وفى ش نسب ذلك الى قول وهو يدل على تمريضه بما يسمى حجرا فلا يجزى الرمى بغيره ولو بحجر وجه عنه بالالا
ولا فرق فيه بين الصغير والكبير ولا بين الطاهر والنجس ولا بين المتصل بغيره كفص الخاتم لو كان حجرا حرميا وغيره حرميا
فلا يجزى من غيره ويعتبر فيه ان لا يكون مسجدا لتحريم اخراج الحصى منه المقتضى للفساد فى العبادة بكرا غير مرمى بها رميا
صحيحا فلو رمى بها بغيرنيته او لم يصب لم يخرج عن كونها بكرا ويعتبر مع ذلك كله تلاحق الرمى فلا يجزى الدفعة وان
تلاحقت الاصابة بل يحتسب منها واحدة ولا يعتبر تلاحق الاصابة ويستحب البرش المشتملة على الوان مختلفة بينها
وفى كل واحدة منها ومن ثم اجتزء بها عن المنقطة لاكما فعل فى غيره وغيره ومن جمع بين الوصفين اراد بالبرش المعنى الاول
وبالمنقطة الثانى الملتقطة بان يكون كل واحدة منها ماخوذة من الارض منفصلة واحترز بها عن المكسرة من حجر
وفى الخبر التقط الحصى ولا تكسرن منه شيئا بقدر الانملة بفتح الهمزة وضم الميم راس الاصبع والطهارة من الحدث
حالة الرمى فى المشهور جمعا بين صحيحة محمد بن مسلم الدالة على النهى عنه بدونها ورواية ابى غسان بجوازه على غير طهر كذا
علله المص وغيره وفيه نظر لان المجوزة مجهولة الراوى فكيف يؤول الصحيح لاجلها ومن ثم ذهب جماعة من الاصحاب
منهم المفيد والمرتضى الى اشتراطها والدليل معهم ويمكن ان يريد بطهارة الحصى فانه مستحب ايضا على المشهور وقيل بوجوبه
وانما كان الاول ارجح لان سياقه اوصاف الحصى ان يقول الطاهرة لتنتظم مع ما سبق منها ولو اريد الاعم منهما

كان اولى والدعاء حالة الرمى قبله وهى بيده بالماثور والتكبير مع كل حصاة ويمكن كون الظرف للتكبير والدعاء معا
وتباعد الرامى عن الجمرة بنحو خمس عشرة ذراعا الى عشر ورميها خذفا والمشهور فى تفسيره ان يضع الحصاة على بطن ابهام اليد
اليمنى ويدفعها بظفر السبابة واوجبه جماعة منهم ابن ادريس بهذا المعنى والمرتضى لكنه جعل الدفع بظفر الوسطى وفى الصحاح
الخذف بالحصى الرمى بها بالاصابع وهو غير مناف للمروى الذى فسروه به بالمعنى الاول لانه قال فى رواية البزنطى عن الكاظم
تخذفهن خذفا وتضعها على الابهام وتدفعها بظفر السبابة وظ العطف ان ذلك امر زائد على الخذف فيكون فيه سنتان
احديهما رميها خذفا بالاصابع لا بغيرها وان كان باليد والاخرى جعله بالهيئة المذكورة وح فيتادى سنة الخذف
برميها بالاصابع كيف اتفق وفيه مناسبة اخرى للتباعد بالقدر المذكور فان الجمع بينه وبين الخذف بالمعنيين السابقين
بعيد ينبغى مع التعارض ترجيح الخذف خروجا من خلاف موجبه واستقبال الجمرة هنا اى فى جمرة العقبة والمراد باستقبالها
كونه مقابلا لها لا عاليا عليها كما يظهر من الرواية ان رميها من قبل وجهها ولا ترميها من اعلاها والا فليس لها وجه خاص
يتحقق به الاستقبال وليكن مع ذلك مستدبر القبلة وفى الجمرتين الاخيرتين يستقبل القبلة والرمى ماشيا اليه
من منزله لا راكبا وقيل الافضل الرمى راكبا تاسيا بالنبى ص ويضعف بانه رمى ماشيا ايض رواه على بن جعفر عن اخيه ع
ويجب فى الذبح لهدى التمتع جذع من الضان قد كمل سنه سبعة اشهر وقيل سنة او ثنى من غيره وهو من البقر والمعز ما دخل
فى الثانية ومن الابل فى السادسة تام الخلقة فلا يجزى الاعور ولو ببياض على عينه والاعرج والاجرب ومكسور القرن
الداخل ومقطوع شئ من الاذن والخصى والابتر وساقط الاسنان لكبر وغيره والمريض اما شق الاذن من غير ان يذهب منها
شئ وثقبها ووسمها وكسر القرن الظ وفقد القرن والاذن خلقة ورض الخصيتين فليس بنقص وان كره الاخير غير مهزول
بان يكون ذا شحم على الكليتين وان قل ويكفى فيه الظن المستند الى نظر اهل الخبرة لتعذر العلم به غالبا فمتى ظنه كذلك اجزأ
وان ظهر مهزولا لتعبده بظنه بخلاف ما لو ظهر ناقصا فانه لا يجزى لان تمام الخلقة امر ظاهر فتبين خلافه مستند الى تقصيره
وظ العبارة ان المراد ظهور المخالفة فيهما بعد الذبح اذ لو ظهر التمام قبله اجزأ قطعا ولو ظهر الهزال قبله مع ظن سمنه عند
الشراء ففى اجزائه قولان اجودهما الاجزاء للنص وان كان عدمه احوط ولو اشتراه من غير اعتبار او مع ظن نقصه او هزاله لم يجز
الا ان يظهر الموافقة قبل الذبح ويحتمل قويا الاجزاء لو ظهر سمينا بعده لصحيحة العيص بن القاسم عن الص ويستحب ان
يكون مما عرف به اى حضر عرفات وقت الوقوف ويكفى قول بايعه فيه سمينا زيادة على ما يعتبر فيه ينظر ويمشى ويبرك فى سواد
الجار يتعلق بالثلاثة على وجه التنازع وفى رواية ويبعر فى سواد اما بكون هذه المواضع وهى العين والقوائم والبطن
والمبعر سودا او بكونه ذا ظل عظيم لسمنه وعظم جثته بحيث ينظر فيه ويبرك ويمشى مجازا فى السمن او بكونه رعى ومشى
ونظر وبرك وبعر فى السواد وهو الخضرة والمرعى زمانا طويلا فسمن لذلك قيل والتفسيرات الثلاث مروية عن اهل البيت
عليهم السلم اناثا من الابل والبقر ذكرانا من الغنم وافضله الكبش والتيس من الضان والمعز ويجب النية قبل الذبح مقارنة
له ولو تعذر الجمع بينها وبين الذكر فى اوله قدمها عليه مقتصرا منه على اقله جمعا بين الحقين ويتولاها الذابح سواء
كان هو الحاج ام غيره اذ يجوز الاستنابة فيهما اختيارا ويستحب نيتهما ولا يكفى نية المالك وحده ويستحب جعل
يده اى الناسك معه اى مع الذابح لو تغايرا ويجب قسمته بين الاهداء الى مؤمن والصدقة عليه مع فقره والاكل
ولا ترتيب بينها ولا يجب التسوية بل يكفى من الاكل مسماه ويعتبر فيهما ان لا ينقص كل منهما عن ثلثه ويجب النية لكل
منها مقارنة للتناول او التسليم الى المستحق او وكيله ولو اخل بالصدقة ضمن الثلث وكذا الاهداء الا ان يجعله

قوله وظ العبارة ان المراد ظهور المخالفة فيهما بعد الذبح الخ لو صحيحا انه يفهم من قوله يكفى الظن بالسمن ولو ظهر الهزال بعده يجزى ومن قوله بخلاف ما لو ظهر ناقصا انه لا يجزى الظن بالتمام بل يجب العلم
به فلو ظهر ناقصا لم يجز فتح يجب ان لا يكون مراده كفاية الظن قبل الذبح واجزاء المهزول بعده وكذا وجوب العلم بالتمام قبل الذبح وعدم اجزاء الناقص بعده اذ لو كان مراده قبل الشراء وبعده لم
يصح في المسئلة الثانية بشرط العلم بالتمام قبل الشراء اذ لو لم يعلم التمام ظن النقص ايضا فقبل الشراء ثم ظهر التمام بعد الشراء وقبل الذبح اجزأ قطعا وبهذا التقريب ظهر ان الحكم في المسئلة الاولى
ايضا هو انه لو ظن السمن قبل الشراء ثم ظهر الهزال بعده يجزى ليس متفقا عليه بل فيه قولان هذا ما قطعت به في حل العبارة في اوايل من الشروع ومبادى ايام التحصيل من اشتغالى بمباحثه

صدقة وبالاكل بالاثم خاصة ويستحب نحر الابل قائمة قد ربطت يداها مجتمعتين بين الخف والركبة لتمنع من الاضطراب
او يعقل يدها اليسرى من الخف الى الركبة ويوقفها على اليمنى وكلاهما مروي وطعنها من الجانب الايمن بان يقف الذابح
على ذلك الجانب ويطعنها في موضع النحر فانه متحد والدعاء عنده بالماثور ولو عجز عن السمين فالاقرب اجزاء المهزول
وكذا الناقص لو عجز عن التام للامر بالاتيان بالمستطاع المقتضي امتثاله للاجزاء ولحسنة معوية بن عمار ان لم تجد
فما تيسر لك وقيل ينتقل الى الصوم لان المامور به هو الكامل فاذا تعذر انتقل الى بدله وهو الصوم ولو وجد الثمن
دونه خلفه عند من يشتريه ويهديه عنه من الثقات ان لم يقم بمكة طول ذي الحجة فان تعذر فيه فمن القابل
ويسقط هنا الاكل فيصرف الثلثين في وجههما ويتخير في الثلث الاخر بين الامرين مع احتمال قيام النائب مقامه فيه
ولم يتعرضوا لهذا الحكم ولو عجز عن تحصيل الثقة او عن الثمن في محله ولو بالاستدانة على مال في بلده والاكتساب اللائق
بحاله وبيع ما عدا المستثنيات في الدين صام بدله عشرة ايام ثلثة ايام في الحج متوالية الا ما استثني بعد التلبس
بالحج ولو من اول ذي الحجة ويستحب السابع وتالياه واخر وقتها اخر ذي الحجة وسبعة اذا رجع الى اهله حقيقة او حكما
كمن لم يرجع فينتظر مدة لو ذهب لوصل اهله عادة او مضي شهر ويفهم من تقييد الثلثة بالموالاة دون السبعة
عدم اعتبارها فيها وهو احد القولين وقد تقدم ويتخير مولى المملوك الماذون له في الحج بين الاهداء عنه وبين امره
بالصوم لانه عاجز عنه ففرضه الصوم لكن لو تبرع المولى بالاخراج اجزأ كما يجزي عن غيره لو تبرع عليه متبرع والنص
ورد بهذا التخيير وهو دليل انه لا يملك شيئا والا اتجه وجوب الهدى مع قدرته عليه والحجر عليه غير مانع منه كالسفيه
ولا يجزي الهدى الواحد الا عن واحد ولو عند الضرورة على اصح الاقوال وقيل يجزي عن سبعة وعن سبعين اولي خوان
واحد وقيل مط وبه روايات محمولة على المندوب جمعا كهدي القران قبل تعينه والاضحية فانه يطلق عليها الهدي
اما الواجب ولو بالشروع في الحج المندوب فلا يجزي الا عن واحد فينتقل مع العجز ولو بتعذره الى الصوم ولو مات
من وجب عليه الهدي قبل اخراجه اخرج عنه من صلب المال اي من اصله وان لم يوص به كغيره من الحقوق المالية الواجبة
ولو مات فاقده قبل الصوم صام الولي وقد تقدم بيانه في الصوم عنه العشرة على قول لعموم الادلة بوجوب قضائه
ما فاته من الصوم ويقوى مراعاة تمكنه منها في الوجوب فلو لم يتمكن لم يجب كغيره من الصوم الواجب ويتحقق التمكن
في الثلثة بامكان فعلها في الحج وفي السبعة بوصوله الى اهله او مضي المدة المشترطة ان اقام بغيره ومضي مدة يمكنه
فيها الصوم ولو تمكن من البعض قضاه خاصة والقول الاخر وجوب قضاء الثلثة خاصة وهو ضعيف ومحل الذبح
لهدي التمتع والحلق منى وحدها من العقبة وهي خارجة عنها الى وادي محسر ويظهر من جعله حدا خروجه عنها ايض
والظ من كثير انه منها ويجب في نحر هدي القران متى ساقه وعقد به احرامه بان اشعره او قلده وهذا هو سياقه شرعا
فالعطف تفسيري وان كان ظ العبارة تغايرهما ولا يخرج عن ملكه بسياقه بذلك وان تعين ذبحه فله ركوبه
وشرب لبنه ما لم يضر به او بولده وليس له ابداله بعد سياقه المتحقق باحد الامرين ولو هلك قبل ذبحه او نحره
بغير تفريط لم يجب اقامة بدله فلو فرط فيه ضمنه ولو عجز عن الوصول الى محله الذي يجب فيه ذبحه او نحره صرفه
في وجوهه في موضع عجزه ولو لم يوجد فيه مستحق اعلمه علامة الصدقة بان يغمس نعله في دمه ويضرب بها صفحة
سنامه او يكتب رقعة ويضعها عنده تؤذن بانه هدي ويجوز التعويل عليها هنا في الحكم بالتذكية واباحة الاكل للمضطر
وتسقط النية المقارنة لتناول المستحق ولا يجب اقامة عنده الى ان يوجد وان امكنت ويجوز بيعه لو انكسر كسرا

بمنع وصوله والصدقة بثمنه ووجوب نحره في محله مشروط بامكانه وقد تعذر فيسقط والفارق بين عجزه وكسره
في وجوب نحره وبيعه النص ولو ضل فذبحه الواجد عن صاحبه في محله اجزأ عنه للنص اما لو ذبحه في غيره او عن غيره او لا بنيته
لم يجز ولا يجزي ذبح هدي التمتع من غير صاحبه لو ضل لعدم التعيين للذبح اذ يجوز لصاحبه ابداله قبل الذبح بخلاف
هدي القران فانه يتعين بالاشعار او التقليد هذا هو المشهور والاقوى وهو لكن اختاره في بعض الاجزاء لدلالة الاخبار
الصحيحة عليه ح فيسقط الاكل منه ويتصدق في الجهتين الاخريين ويستحب لواجده تعريفه قبل الذبح وبعده ما دام وقت الذبح
باقيا ليدفع عن صاحبه غرامة الابدال ومحله اي محل ذبح هدي القران مكة ان قرنه باحرام العمرة ومنى ان قرنه بالحج ويجب
فيه ما يجب في هدي التمتع على الاقوى وقيل لو يجب في نحره خاصة ان لم يكن منذورا للصدقة وجزم به المصنف في س ثم جعل الاول
قريبا وعبارته هنا تشعر بالثاني لانه جعل الواجب الذبح واطلق ويجزي الهدي الواجب عن الاضحية بضم الهمزة وكسرها
وتشديد الياء المفتوحة فيهما وهي ما يذبح يوم عيد الاضحى تبرعا وهي مستحبة استحبابا مؤكدا بل قيل بوجوبها على القادر
وروي استحباب الاقتراض لها وانه دين مقضي فان وجب على المكلف هدي اجزأ عنها والجمع بينهما افضل وشرائطها وسننها
كالهدي ويستحب التضحية بما يشتريه وما في حكمه ويكره بما يربيه للنهي عنه ولانه يورث القسوة وايامها اي ايام الاضحية
بمنى اربعة اولها النحر وبالامصار وان كان بمكة ثلثة اولها النحر كذلك واول وقتها من يوم النحر طلوع الشمس ومضى قدر
صلوة العيد والخطبتين بعده ولو فاتت لم تقض الا ان تكون واجبة بنذر وشبهه ولو تعذرت تصدق بثمنها ان
اتفق في الاثمان ما يجزي عنها او ما يريد اخراجه فان اختلفت فثمن موزع عليها بمعنى اخراج قيمة منسوبة الى القيم المختلفة
بالسوية فمن الاثنين النصف ومن الثلث الثلث وهكذا فلو كان قيمة بعضها مائة وبعضها مائة وخمسين تصدق
بمائة وخمسة وعشرين ولو كانت ثالثة بخمسين تصدق بمائة ولا يبعد قيام مجموع القيمة مقام بعضها لو كانت موجودة
وروي استحباب الصدقة باكثرها وقيل التصدق بالجميع افضل فلا اشكال في القيمة ويكره اخذ شيء من جلودها و
اعطاؤها الجزار اجرة اما صدقة اذا اتصف بها فلا باس وكذا حكم جلالها وقلائدها تاسيا بالنبي ص وكذا يكره بيعها
وشبهه بل يتصدق بها وروي جعله مصلى ينتفع به في البيت واما الحلق فيتخير بينه وبين التقصير والحلق افضل
الفردين الواجبين تخييرا خصوصا الملبد شعره وتلبيده هو ان ياخذ عسلا وصمغا ويجعله في راسه لئلا يقمل
او يتسخ والصرورة وقيل لا يجزيهما الا الحلق للاخبار الدالة عليه وحملت على الندب جمعا ويتعين على المرأة التقصير
فلا يجزيها الحلق حتى لو نذرته لغى كما لا يجزي الرجل في عمرة التمتع وان نذره ويجب فيه النية المشتملة على قصد التحلل
من النسك المخصوص متقربا ويجزي مسماه كما مر ولو تعذر فعله في منى في وقته فعل بغيرها وجوبا وبعث بالشعر اليها
ليدفن فيها مستحبا فيهما من غير تلازم فلو اقتصر على احدهما تادت سنته خاصة ويمر فاقد الشعر الموسى على راسه
مستحبا ان وجد ما يقصر منه غيره والا وجوبا ولا يجزي الامرار مع امكان التقصير لانه بدل عن الحلق اضطراري و
التقصير قسيم اختياري ولا يعقل اجزاء الاضطراري مع القدرة على الاختياري وربما قيل بوجوب الامرار على من حلق
في احرام العمرة وان وجب عليه التقصير من غيره لتقصيره بفعل المحرم ويجب تقديم مناسك منى الثلثة على طواف
الحج فلو اخرها عنه عامدا افتداه ولا شيء على الناسي ويعيد الطواف كل منهما العامد اتفاقا والناسي على الاقوى وفي
الحاق الجاهل بالعامد او الناسي قولان اجودهما الثاني في نفي الكفارة ووجوب الاعادة وان فارقه في التقصير ولو قدم
السعي اعاده ايضا على الاقوى ولو قدم الطواف او هما على التقصير فكذلك ولو قدمه على الذبح او الرمي ففي الحاقه بتقديمه

على التقصير

على التقصير خاصة وجهان اجودهما ذلك هذا كله في غير ما استثنى سابقا من تقديم المتمتع لهما اضطرارا وفي تيميه
مطلقا و يلحق بعد الرمي والذبح يتحلل من كل ما حرمه الاحرام الا من النساء والطيب والصيد ولو قدمه عليهما او وسطه
بينهما فمن حج لله به او توقفه على الثلاثة قولان اجودهما الثاني فاذا طاف طواف الحج وسعى سعيه حل الطيب وقيل
يحل بالطواف خاصة والاول اقوى للخبر الصحيح هذا اذا اخر الطواف والسعي عن الموقفين اما لو قدمهما على احد الوجهين ففي
حله من حين فعلهما او توقفه على افعال منى وجهان وقطع المص ش بالثاني ويبقى من المحرمات الصيد والنساء فاذا طاف
للنساء حللن له ان كان رجلا ولو كان صبيا فالظاهر كذلك من حيث الخطاب الوضعي وان لم يحرم عليه حرم من بعد
البلوغ بدونه الى ان ياتي به واما المراة فلا اشكال في تحريم الرجال عليها بالاحرام وانما الشك في المحلل والاقوى انها
كالرجل ولو قدم طواف النساء على الموقفين ففي حلهن به او توقفه على بقية المناسك الوجهان ولا يتوقف المحلل على
صلوة الطواف عملا بالاطلاق ويبقى حكم الصيد غير معلوم من العبارة وكثير من غيرها والاقوى حل الاحرامي منه بطواف
النساء ويكره له لبس المخيط قبل طواف الزيارة وهو طواف الحج وقبل السعي ايضا وكذا يكره تغطية الراس والطيب حتى
يطوف للنساء **القول** في العود الى مكة للطوافين والسعي يستحب تعجيل العود من يوم النحر ومنى فرغ من مناسكه
منى الى مكة ليومه ويجوز تاخيره الى الغد ثم ياثم المتمتع ان اخره بعده في المش اما القارن والمفرد فيجوز لهما تاخيرهما طول
ذي الحجة لا عنه وقيل لا اثم على المتمتع في تاخيره عن الغد ويجزي طول ذي الحجة كقسيميه وهو الاقوى لدلالة الاخبار
الصحيحة عليه واختاره المص في س وعلى القول بالمنع لا يقدح التاخير في الصحة وان اثم وكيفية الجميع كما مر في الواجبات
والمندوبات حتى في سنن دخول مكة من الغسل والدعاء وغير ذلك ويجزي الغسل بمنى بل غسل النهار ليومه والليل
لليلته ما لم يحدث فيعيده غير انه هنا ينوي بها اي بهذه المناسك الحج اي كونها مناسكه فينوي طواف حج الاسلام
حج التمتع او غيرهما من الافراد مراعيا للترتيب فيبدأ بطواف الحج ثم بركعتيه ثم السعي ثم طواف النساء ثم ركعتيه **القول**
في العود الى منى ويجب بعد قضاء مناسكه بمنى العود اليها هكذا الموجود في النسخ والظاهر ان بمنى بعد قضاء مناسكه
بمكة العود الى منى لان مناسك مكة متخللة بين مناسك منى اولا وآخرا ولا يحسن تخصيص مناسك منى مع ان بعدها
ما هو اولى وما ذكرناه عبارة س وغيرها والامر سهل وكيف كان فيجب العود الى منى ان كان خرج منها للمبيت بها ليلا
ليلتين او ثلاثا كما سيأتي تفصيله مقرونا بالنية المشتملة على قصده في النسك المعين بالقربة بعد تحقق الغروب
ولو تركها في ليلتين لم يبت او باثم خاصة مع التعمد وجهان من تعليق وجوب الشاة على من لم يبت وهو حاصل بدون
النية ومن عدم الاعتداد بغير شرعا بدونها ورمي الجمرات الثلث نهارا في كل يوم يجب مبيت ليلته ولو بات
بغيرها فعن كل ليلة شاة ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين المختار والمضطر في وجوب الفدية وهو ظاهر الفتوى والنص
وان جاز خروج المضطر منها لمانع خاص او عام او حاجة او حفظ مال او تمريض مريض ويحتمل سقوط الفدية عنه وربما
بنى الوجهان على ان الشاة هل هي كفارة او فدية وجبران فتسقط على الاول دون الثاني واما الرعاة واهل سقاية
العباس فقد رخص لهم في ترك المبيت من غير فدية ولا فرق في وجوبها بين مبيته بغيرها للعبادة وغيرها الا ان
يبيت بمكة مشتغلا بالعبادة الواجبة او المندوبة مع استيعابه لليلة بها الا ما يضطر اليه من اكل وشرب
وقضاء حاجة ونوم يغلب عليه ومن اهم العبادة الاشتغال بالطواف والسعي لكن لو فرغ منهما قبل الفجر وجب عليه
اكمالها بما شاء من العبادة وفي جواز رجوعه بعده الى منى ليلا نظر من استلزامه فوات جزء من الليل بغير احد الوصفين

قوله نعم لو فاته من كل جمرة الخ وجهه ظ حيث ان الفوات من الجميع والرمي متعدد بالاصالة مع الترتيب بخلاف الواحدة الغير المعينة فان التعدد فيها بالعارض وقد تقدم في قضاء فوائت الصلوة عبارة تحتمل تقديم مشتبه اوان كان بالعارض حيث انه وجب عليه واحدا بالاصالة والباقي من باب المقدمة فيلحق العارض بالاصل لكن تقدم وجوه اخر لا تتعين معه ما بنا دانا افاده متعين لان المقصود اصابة الفائتة سواء تقدمها غيرها ام لا

اعني المبيت بمنى وبمكة متعبدا ومن انه تشاغل بالواجب ويظهر من بعض اجلة ... انه لو علم انه لا يدرك منى الا بعد انتصاف الليل ويشكل بان مطلق التشاغل بالواجب غير مجوز ويكفي في وجوب المبيت بمنى ان يتجاوز الكون بها نصف الليل فله الخروج بعده منها ولو الى مكة ويجب في الرمي الترتيب بين الجمرات الثلث يبدا بالاولى وهي اقربها الى المشعر يلي مسجد الخيف ثم الوسطى ثم جمرة العقبة ولو نكس فقدم مؤخرا عامدا كان او ناسيا بطل رميه اي مجموعه من حيث هو مجموع اما رمي الاولى فانه صحيح وان تاخرت لصيرورتها اولا فيعيد على ما يحصل معه الترتيب فان كان النكس محضا كما هو الظ اعاد على الوسطى وجمرة العقبة وهكذا ويحصل الترتيب باربع حصيات بمعنى انه اذا رمى الجمرة باربع وانتقل الى ما بعدها صح واكمل الناقصة بعد ذلك وان كان اقل من اربع استانف التالية وفي الناقصة وجهان اجودهما الاستيناف ايضا وكذا لو رمى الاخيرة دون اربع ثم قطعه لوجوب الولاء هذا كله مع الجهل او النسيان اما مع العمد فيجب اعادة ما بعد التي لم تكمل مطلقا للنهي عن الاشتغال بغيرها قبل اكمالها واعادتها ان لم تبلغ الاربع والا بنى عليها واستانف الباقي ويظهر من العبارة عدم الفرق بين العامد وغيره وبالتفصيل قطع في س ولو نسي رمي جمرة اعاد على الجميع ان لم يتعين لجواز كونها الاولى فيبطل الاخيرتان ولو نسي حصاة واحدة واشتبه الناقص من الجمرات رماها على الجميع لحصول الترتيب باكمال الاربع وكذا لو نسي اثنتين وثلثا ولا يجب الترتيب هنا لان الفائت من واحدة ووجوب الباقي من باب المقدمة كوجوب ثلث فرائض عن واحدة مشتبهة من الخمس نعم لو فاته من كل جمرة واحدة او اثنتان او ثلث وجب الترتيب لتعدد المرمي بالاصالة ولو فاته ما دون اربع وشك في كونه من واحدة او اثنتين او ثلث وجب رمي ما يحصل معه يقين البراءة مرتبا لجواز التعدد ولو شك في اربع كذلك استانف الجميع ويستحب رمي الجمرة الاولى عن يمينه اي يمين الرامي ويسارها بالاضافة الى المستقبل والدعاء حالة الرمي وقبله بالماثور والوقوف عندها بعد الفراغ من الرمي مستقبل القبلة حامدا مصليا داعيا سائلا القبول وكذا الثانية يستحب رميها عن يمينه ويسارها واقفا بعده كذلك ولا يقف عند الثالثة وهي جمرة العقبة مستحبا ولو وقف لغرض فلا باس واذا بات بمنى ليلتين جاز له النفر في الثاني عشر بعد الزوال لا قبله ان كان قد اتقى الصيد والنساء في احرام الحج قطعا واحرام العمرة ان كان الحج تمتعا على الاقوى والمراد باتقاء الصيد عدم قتله وباتقاء النساء عدم جماعهن وفي الحاق مقدماته وباقي المحرمات المتعلقة بهن كالعقد وجه وهل يفرق بين العامد وغيره وجه ثالثها الفرق بين الصيد والنساء لثبوت الكفارة فيه مطلقا دون غيره ولم تغرب عليه الشمس ليلة الثالث عشر بمنى والا يجمع الامران الاتقاء وعدم الغروب سواء انتفيا ام احدهما وجب المبيت ليلة الثالث عشر ولا فرق مع غروبها عليه بين من تاهب للخروج قبله فغربت عليه قبل ان يخرج وغيره ولا بين من خرج ولم يتجاوز حدودها حتى غربت وغيره نعم لو خرج منها قبله ثم رجع بعده لغرض كاخذ شيء نسيه لم يجب المبيت وكذا لو عاد لتدارك واجب بها ولو رجع قبل الغروب لذلك فغربت عليه بها ففي وجوب المبيت قولان اجودهما ذلك وحيث وجب مبيت ليلة الثالث عشر وجب رمي الجمرات الثلث فيه ثم ينفر في الثالث عشر ويجوز قبل الزوال بعد الرمي ووقته اي وقت الرمي من طلوع الشمس الى غروبها في المشهور وقيل اوله الفجر وافضله عند الزوال ويرمي المعذور كالخائف والمريض والمراة والراعي ليلا ويقضي الرمي لو فات في بعض الايام مقدما على الاداء في تاليه حتى لو فاته رمي يومين قدم الاول على الثاني وختم بالاداء وفي اعتبار وقت الرمي في القضاء قولان اجودهما ذلك ويجب نية القضاء فيه والاولى الاداء فيه وفي وقته والفرق وقوع ما في ذمته اولا على وجهين دون الثاني ولو رحل

من منى فبتكلم اى قبل الرمى اداء او قضاء رجع له فى ايام فان تعذر عليه العود استناب فيه فى وقته فان فات استناب
فى القابل وجوبا ان لم يحضر والاوجبت المباشرة ويستحب النفر فى الاخير لمن لم يجب عليه والعود الى مكة لطواف الوداع
استحبابا مؤكدا وليس واجبا عندنا ووقته عند ارادة الخروج بحيث لا يمكث بعده الا مشغولا باسبابها فلو زاد عنه اعاده
ولو نسيه حتى خرج استحب له العود اليه وان بلغ المسافة من غير احرام الا ان يمضى له شهر ولا وداع للمجاور ويستحب الغسل
لدخولها والدخول من باب بنى شيبة والدعاء كما مر ودخول الكعبة فقد روى ان دخولها دخول فى رحمة الله تعالى و
الخروج منها خروج من الذنوب وعصمة فيما بقى من العمر وغفران لما سلف من الذنوب خصوصا الصرورة وليدخلها
بالسكينة والوقار آخذا بحلقتى الباب عند الدخول والصلوة بين الاسطوانتين اللتين تليان الباب على الرخامة
الحمراء ويستحب ان يقرأ فى اولى الركعتين الحمد وحم السجدة وفى الثانية بعددآيها وهى ثلث واربع وخمسون والصلوة فى
زواياها الاربع كل زاوية ركعتين تاسيا بالنبى صلى الله عليه وآله واستلامها اى الزوايا والدعاء والقيام بين الركن الغربى واليمانى
رافعا يديه ملصقا به ثم كذلك فى الركن اليمانى ثم الغربى ثم الركنين الآخرين ثم يعود الى الرخامة الحمراء فيقف عليها
ويرفع راسه الى السماء ويطيل الدعاء ويبالغ فى الخشوع وحضور القلب فى الدعاء عند الحطيم سمى به لازدحام الناس عنده
للدعاء واستلام الحجر فيحطم بعضهم بعضا او لانحطام الذنوب عنده فهو فعيل بمعنى فاعل او لتوبة الله تعالى فيه على آدم
فانحطمت ذنوبه وهو اشرف البقاع على وجه الارض على ما ورد فى الخبر عن زين العابدين وولده الباقر عليهما السلام وهو ما بين الباب
والحجر الاسود ويليه الحطيم فى الفضل عند المقام ثم الحجر ثم ما دنى من البيت واستلام الاركان كلها والمستجار و
اتيان زمزم والشرب منها والامتلاء فقد قال النبى صلى الله عليه وآله ماء زمزم لما شرب له فينبغى شربه للمهمات الدينية والدنيوية
فقد فعله جماعة من الاعاظم لمطالب مهمة فنالوها واهمها طلب رضى الله تعالى والقرب منه والزلفى لديه ويستحب مع
ذلك حمله واهداؤه والخروج من باب الحناطين سمى بذلك لبيع الحنطة عنده او الحنوط وهو باب بنى جمح بازاء الركن
الشامى داخل فى المسجد كغيره فيخرج من الباب المسامت له مارا من عند الاساطين اليه على الاستقامة ليظفر به
والصدقة بتمر يشتريه بدرهم شرعى ويجعلها قبضة قبضة باليمين وعلل فى الاخبار بكونه كفارة لما لعله دخل عليه فى
حجه من حك او قملة سقطت او نحو ذلك ثم ان استمر الاشتباه فهى صدقة مطلقة وان ظهر له موجب يتأدى بالصدقة
فالاقوى اجزاؤها لظاهر التعليل كما فى نظائره ولا يقدح اختلاف الوجه لابتنائه على الظاهر مع انا لا نعتبره والعزم
على العود الى الحج فانه من اعظم الطاعات وروى انه من المنسئات فى العمر كما ان العزم على تركه مقرب للاجل والعذاب
ويستحب ان يضم الى العزم سؤال الله تعالى ذلك عند الانصراف ويستحب الاكثار من الصلوة بمسجد الخيف لمن كان بمنى
وقد روى ان من صلى به ركعة عدلت عبادة سبعين عاما ومن سبح الله فيه مائة تسبيحة كتب الله له اجر عتق رقبة
ومن هلل الله فيه مائة عدلت احياء نسمة ومن حمد الله فيه مائة عدلت خراج العراقين ينفق فى سبيل الله وانما
سمى خيفا لانه مرتفع عن الوادى وكل ما ارتفع عنه سمى خيفا وخصوصا عند المنارة التى فى وسطه وفوقها الى القبلة
بنحو من ثلثين ذراعا وكذا عن يمينها ويسارها وخلفها روى تحديده بذلك معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام وان ذلك مسجد
رسول الله صلى الله عليه وآله وانه صلى فيه الف نبى والمصنف اقتصر على الجهة الواحدة وفى بعض الاخبار اضاف يمينها ويسارها كما ذكر ولا وجه للتخصيص
ومما يختص به من الصلوة صلوة ست ركعات فى اصل الصومعة ويحرم اخراج من التجأ الى الحرم بعد الجناية بما يوجب
حدا او تعزيرا او قصاصا وكذا لا يقام عليه فيه نعم يضيق عليه فى المطعم والمشرب بان لا يزاد منهما على ما يسد الرمق

ببيع ولا غيره ولا يمكن من ماله زيادة على ذلك حتى يخرج فيستوفى منه فلو جنى في الحرم قوبل بمقتضى جنايته فيه لانتهاكه
حرمة الحرم فلا حرمة له والحق بعضهم به مسجد النبي صلى الله عليه وآله ومشاهد الائمة عليهم السلام وهو ضعيف المستند **الفصل**
السادس في كفارات الاحرام اللاحقة بفعل شيء من محرماته وفيه بحثان **الاول** في كفارة الصيد ففي النعامة بدنة
وهي من الابل الانثى التي كمل سنها خمس سنين سواء في ذلك كبير النعامة وصغيرها ذكرها وانثاها والاولى المماثلة
بينهما في ذلك ثم الفض اي فض ثمن البدنة لو تعذرت على البر واطعام ستين مسكينا والفاضل من قيمتها عن ذلك
له ولا يلزمه الاتمام لو اعوز ولو فضل منه ما لا يبلغ مدا او مدين وجب دفعه الى مسكين آخر وان قل ثم صيام ستين
يوما ان لم يقدر على الفض لعدمه او فقره وظاهرهم عدم الفرق بين بلوغ القيمة على تقدير امكان الفض لستين وعدمه
وفي ترتب ذلك الى قول مشعر ايماء به والاقوى جواز الاقتصار على صيام قدر ما وسعت من الاطعام ولو زاد ما لا
يبلغ الفض صاعه يوما كاملا ثم صيام ثمانية عشر يوما لو عجز عن صوم الستين وما في معناها وان قدر على صوم
ازيد من الثمانية عشر نعم لو عجز عن صومها وجب المقدور والفرق ورود النص بوجوب الثمانية عشر لمن عجز عن
الستين الشامل لمن قدر على الازيد فلا يجب واما المقدور من الثمانية عشر فيدخل في عموم فأتوا منه ما استطعتم
لعدم المعارض ولو شرع في صوم الستين قادرا عليها فتجدد عجزه بعد تجاوز الثمانية عشر اقتصر على ما فعل وان
كان شهرا مع احتمال وجوب تسعة لانها بدل عن الشهر المعجوز عنه والمدفوع الى المسكين على تقدير الفض نصف
صاع مدان في المشهور وقيل مد وفيه قوة وفي بقرة الوحش وحماره بقرة اهلية مسنة فصاعدا الا ان ينقص
سن المقتول عن سنها فيكفي مماثله فيه ثم الفض للقيمة على البر لو تعذر ونصف ما مضى في الاطعام والصيام مع
باقي الاحكام فيطعم ثلثين ثم يصوم ثلثين ومع العجز تسعة وفي الظبي والثعلب والارنب شاة ثم الفض المذكور لو
تعذرت الشاة وسدس ما مضى فيطعم عشرة ثم يصوم عشرة ثم ثلاثة ومقتضى تساويها في الفض والصوم ان
قيمتها لو نقصت عن عشرة لم يجب الاكمال ويتبعها الصوم وهذا تم في الظبي خاصة للنص اما الاخران فالحقهما به
جماعة تبعا للشيخ ولا سند له ظاهرا نعم ورد فيهما شاة فمع العجز عنها يرجع الى الرواية العامة باطعام عشرة مساكين
لمن عجز عنها ثم صيام ثلثة وهذا هو الاقوى وفي ترتب مشاركتهما له الى الثلاثة وهو مشعر بالضعف وتظهر فائدة
القولين في وجوب اكمال العشرة وان لم يبلغها القيمة على الثاني والاقتصار في الاطعام على مد وفي كسر بيض النعام
لكل بيضة بكرة من الابل وهي الفتية منها بنت المخاض فصاعدا مع صدق اسم الفتي والاقوى اجزاء البكر لان مورد
النص البكارة وهي جمع لبكر وبكرة ان تحرك الفرخ في البيضة والا يتحرك ارسل فحولة الابل في اناث منها بعدد البيض
والناتج هدي بالغ الكعبة كغيره من الكفارات ويعتبر في الانثى صلاحيته للحمل ومشاهدة الطرق وكفاية الفحل
للاناث عادة ولا فرق بين كسر البيضة بنفسه ودابته ولو ظهرت فاسدة او الفرخ ميتا فلا شيء ولا يجب ترتيب الناتج
بل يجوز صرفه من حينه ويتخير بين صرفه في مصالح الكعبة ومعونة الحاج كغيره من مال الكعبة فان عجز عن الارسال
فشاة عن البيضة الصحيحة ثم مع العجز عن الشاة اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد وانما اطلق لان ذلك ضابط
حيث لا نص على الزائد ومصرف الشاة والصدقة كغيره كالمبدل ثم صيام ثلثة ايام لو عجز عن الاطعام وفي كسر
كل بيضة من القطا والقبج بسكون الباء وهو الحجل والدراج من صغار الغنم ان تحرك الفرخ في البيضة كذا اطلق المص
هنا وجماعة وفي بعض الاولين مخاضا من الغنم اي من شانها الحمل ولم يذكر الثالث والنصوص خالية عن ذكره

والموجود في الصحيح منها انه في بيض القطا بكارة من الغنم واما الخاص فمذكور في مقطوعة والعمل على الصحيح وقد تقدم ان المراد بالبكر الفتي وسيأتي انه في قتل القطا والقبج والدراج حمل مفطوم والفتي اعظم منه فيلزم وجوب الفداء للبيض ازيد مما يجب في الاصل الا ان يحمل الفتي على الحمل فصاعدا او غايته تساويهما في الفداء وهو سهل واما بيض القبج والدراج فخال عن النص ومن ثم اختلفت العبارات فيهما ففي بعضها اختصاص موضع النص وهو بيض القطا وفي بعض ومنها الدروس الحاق القبج وفي ثالث الحاق الدراج بهما ويمكن الحاق القبج بالحمام في البيض لانه صنف منه والا يتحرك الفرخ ارسل في الغنم بالعدد كما تقدم في النعام فان عجز عن الارسال فكبيض النعام كذا اطلق الشيخ تبعا لظاهر الرواية وتبعه الجماعة وظاهره ان في كل بيضة شاة فان عجز اطعم عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام ويشكل بان الشاة لا تجب في البيضة ابتداء بل انما يجب نتاجها حين يولد على تقدير حصوله وهو اقل من الشاة بكثير فكيف تجب مع العجز وفسره جماعة من المتاخرين منهم المص بان المراد وجوب الامرين الاخيرين دون الشاة وهذا الحكم هو الاجود لا لما ذكروه لمنع كون الشاة اشق من الارسال بل هي اسهل على اكثر الناس لتوقفه على تحصيل الاناث والذكور وتحريهن من الحمل ومراجعتها الى حين النتاج وصرفه هديا للكعبة وهذه امور تعسر على الحاج غالبا اضعاف الشاة بل لان الشاة يجب ان تكون مجزية هنا بطريق اولى لانها اعلى قيمة واكثر منفعة من النتاج فيكون كبعض افراد الواجب في الارسال اقله ومتى تعذر الواجب انتقل الى بدله وهو هنا الامران الاخيران من حيث البدل العام لا الخاص لقصوره عن الدلالة لان بدليتهما عن الشاة تقتضي بدليتهما عما دونها بطريق اولى وفي الحمامة وهي المطوقة او ما تعب الماء بالمهملة اي تشربه من غير مص كما تعب الدواب لا تاخذه بمنقارها قطرة قطرة كالدجاج والعصافير او هنا يمكن كونه للتقسيم بمعنى كون كل واحد من النوعين حماما وكونه للترديد لاختلاف الفقهاء واهل اللغة في اختيار كل منهما والمصنف في س اختار الاول خاصة واختار المحقق والعلامة الثاني والظاهر ان التفاوت بينهما قليل او منتف وهو يصلح لجعل المص كلا منهما معرفا وعلى كل تقدير فلا بد من اخراج القطا والحجل من التعريف لان لهما كفارة معينة غير كفارة الحمام مع مشاركتهما له في التعريف كما صرح به جماعة وكفارة الحمام باي معنى اعتبر شاة على المحرم في الحل ودرهم على المحل في الحرم على المشهور وروي ان عليه فيه القيمة وربما قيل بوجوب اكثر الامرين من الدرهم والقيمة اما الدرهم فللنص واما القيمة فلما ولانها تجب للمملوك في غير الحرم ففيه اولى والاقوى وجوب الدرهم مط في غير الحمام المملوك وفيه الامران معا الدرهم لله والقيمة للمالك وكذا القول في كل مملوك بالنسبة الى فدائه وقيمته ويجتمعان الشاة والدرهم على المحرم في الحرم الاول لكونه محرما والثاني لكونه في الحرم والاصل عدم التداخل خصوصا مع اختلاف حقيقة الواجب وفي فرخها حمل بالتحريك من اولاد الضان ما سنه اربعة اشهر فصاعدا ونصف درهم عليه اي على المحرم في الحرم ويتوزعان على احدهما فيجب الاول على المحرم في الحل والثاني على المحل في الحرم بقرينة ما تقدم ترتيبا واجبا وفي بعضها درهم وربع على المحرم في الحرم ويتوزعان على احدهما وفي بعض النسخ احدهما فيهما اي الفاعلين او الحالتين فيجب درهم على المحرم في الحل وربع على المحل في الحرم ولم يفرق في البيض بين كونه قبل تحرك الفرخ وبعده والظاهر ان مراده الاول اما الثاني فحكمه حكم الفرخ كما صرح به في س وان كان الحاقه به مع الاطلاق لا يخ من بعد وكذا لم يفرق بين الحمام المملوك وغيره ولا بين الحرمي وغيره والحق ثبوت الفرق كما صرح به في س وغيره فغير المملوك حكمه ذلك والحرمي منه يشترى بقيمته الشاملة للفداء علف الحمامة وليكن قمحا للرواية والمملوك كذلك مع اذن المالك او كونه المتلف والا وجب ما ذكر لله والقيمة السوقية للمالك وفي كل واحد من القطا والحجل والدراج حمل مفطوم

قد كمل سنة او بعد اشهر وهو قريب من صغير الغنم في فرخها ولا بعد في تساوي فداء الصغير والكبير كما ذكرناه وهو اولى من
حمل المص الخاص الذي اختاره ثم على بنا الخاص او على ان فيهما هنا مخاضا بطريق اولى للاجماع على انتفاء الاجزاء وكذا لما
قيل من ان مبنى شرعنا على اختلاف المتفقات واتفاق المختلفات فجاز ان يثبت في الصغير زيادة على الكبير ولو
ما ذكرناه لعدم التنافي بوجه هذا على تقدير اعتبار صغير الغنم في الصغير كما اختاره المص او على وجوب الفتى كما اخترناه
وحمله على الحمل والا بقي الاشكال او في كل من القنفذ والضب واليربوع جدي على المشهور وقيل حمل فطيم والمراد الاول وان
كان الثاني مجزيا بطريق اولى ولعل القائل فسر به الجدي وفي كل من القبرة بالقاف المضمومة ثم الباء المشددة بغير نون
بينهما والصعوة وهي عصفور صغير له ذنب طويل يرمح به والعصفور بضم العين وهو ما دون الحمامة فيشمل الاخيرين و
انما جمعهما تبعا للنص ويمكن ان يريد به العصفور الاهلي كما سيأتي تفسيره في الاطعمة فيغايرهما مد من طعام وهو هنا ما
يؤكل من الحبوب وفروعها والتمر والزبيب وشبههما وفي الجرادة تمرة وتمرة خير من جرادة وقيل كف من طعام وهو مروي ايضا
فيتخير بينهما جمعا واختاره في س وفي كثير الجراد شاة والمرجع في الكثرة الى العرف ويحتمل اللغة فيكون الثلثة كثيرا
ويجب لما دونه في كل واحدة تمرة او كف ولو لم يمكن التحرز من قتله بان كان على طريقه بحيث لا يمكن التحرز منه الا بمشقة
كثيرة لا تتحمل عادة لا الامكان الحقيقي فلا شيء وفي القملة يلقيها عن ثوبه او بدنه وما اشبههما او يقتلها كف من طعام
ولا شيء في البرغوث وان منعنا قتله وجميع ما ذكر حكم المحرم في الحرم ولو لم يكن له قيمة فكفارته الاستغفار ولو نفر حمام
الحرم وعاد الى محله فشاة عن الجميع والا يعد فعن كل واحدة شاة على المشهور ومستنده غير معلوم واطلاق الحكم يشمل
مطلق التنفير وان لم يخرج من الحرم وقيده المص في بعض تحقيقاته بما لو تجاوز الحرم وظاهرهم ان هذا حكم المحرم في الحرم
فلو كان محلا فمقتضى القواعد وجوب القيمة ان لم يعد تنزيلا له منزلة الاتلاف ويشكل حكمه مع العود وكذا حكم المحرم
لو فعل ذلك في الحل ولو كان المنفر واحدة ففي وجوب الشاة مع عودها وعدمه لتساوي الحالتين وهو بعيد ويمكن
عدم وجوب شيء مع العود وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين وهو الحمام ان لم نجعله اسم جنس يقع على الواحدة
وكذا الاشكال لو عاد البعض خاصة وكان كل من الذاهب والعائد واحدة بل الاشكال في العائد وان كثر لعدم صدق
عود الجميع الموجب للشاة ولو كان المنفر جماعة ففي تعدد الفداء عليهم او اشتراكهم فيه خصوصا مع كون فعل كل واحد
لا يوجب النفور وجهان وكذا في الحاق غير الحمام به وحيث لا نص ظاهرا ينبغي القطع بعدم اللحوق فلو عاد فلا شيء ولو لم يعد
فهو الجاني بالاتلاف نظرا لاختلاف الحقيقتين ولو شك في العدد بني على الاقل وفي العود على عدمه عملا بالاصل فيهما
ولو اغلق على حمام وفراخ وبيض فكالاتلاف مع جهل الحال او علم التلف فيضمن المحرم في الحل كل حمامة بشاة والفرخ بحمل
والبيضة بدرهم والمحل في الحرم الحمامة بدرهم والفرخ بنصفه والبيضة بربعه ويجتمعان على من جمع الوصفين ولا فرق
بين حمام الحرم وغيره الا على الوجه السابق ولو باشر الاتلاف جماعة او تسببوا او باشر بعض وتسبب الباقون فعلى
كل فداء لان كل واحد من الفعلين موجب له وكذا لو باشر واحد امورا متعددة يجب لكل منها الفداء كما لو اصطاد
وذبح واكل او كسر البيض واكل او دل على الصيد واكل ولا فرق بين كونهم محرمين ومحلين في الحرم والتفريق فيلزم
كلا حكمه فيجتمع كلا على المحرم منهم في الحرم الامران وفي كسر قرني الغزال نصف قيمته وفي عينيه او يديه او رجليه
القيمة والواحد بالحساب ففيه نصف القيمة ولو جمع بينه وبين آخر من اثنين فتمام القيمة وهكذا هذا هو المشهور
ومستنده ضعيف وزعموا ان ضعفه منجبر بالشهرة وفي س جزم بالحكم في العينين ونسبه في اليدين والرجلين الى النقل

والاقوى

والاقوى وجوب الارش في الجميع لانه نقص حدث على الصيد فيجب ارشه حيث لا معين يعتمد عليه ولا يدخل الصيد في ملك المحرم بحيازة ولا عقد ولا ارث ولا غيرها من الاسباب المملكة كنذره لهذا اذا كان عنده اما النائي فالاقوى دخوله في ملكه ابتداء اختيارا كالشراء وغيره كالارث وعدم خروجه بالاحرام والمرجع فيه الى العرف ومن نتف ريشة من حمام الحرم فعليه صدقة بتلك اليد الجانية وليس في العبارة انه نتفها باليد حتى يشير اليها بل هي اعم الجواز نتفها بغيرها والرواية وردت بانه يتصدق باليد الجانية وهي سالمة من الايراد ولو اتفق النتف بغير اليد جازت الصدقة كيف شاء ويجزي مسماها ولا تسقط بنبات الريش ولا يجزي بغير اليد الجانية ولو نتف اكثر من ريشة ففي الرجوع الى الارش عملا بالقاعدة او تعدد الصدقة بتعدده وجهان اختار ثانيهما المص في س وهو حسن ان وقع النتف على التعاقب والا فالاول احسن ان اوجب شاوا الا تصدق بشيء لثبوته بطريق اولى ولو نتف غير الحمام او غير الريش فالارش ولو احدث ما لا يوجب الارش نقصا ضمن ارشه ولا يجب تسليمه باليد الجانية للاصل وجزاؤه اي جزاء الصيد مط يجب اخراجه بمنى ان وقع في احرام الحج وبمكة في احرام العمرة ولو افتقر الى الذبح وجب فيهما ايض كالصدقة ولا يجزي الصدقة قبل الذبح ومستحقه الفقراء والمساكين بالحرم فعلا او قوة كوكيلهم فيه ولا يجوز الاكل منه الا بعد انتقاله الى المستحق باذنه ويجوز في الاطعام التمليك والاكل

البحث الثاني في كفارة باقي المحرمات

في الوطي عامدا عالما بالتحريم قبلا او دبرا قبل المشعر وان وقف بعرفة على اصح القولين بدنة ويتم حجه ويأتي به من قابل فورا ان كان الاصل كك وان كان الحج نفلا ولا فرق في ذلك بين الزوجة والاجنبية ولا بين الحرة والامة ووطي الغلام كك في اصح القولين دون الدابة في الاشهر وهل الاولى فرضه والثانية عقوبة او بالعكس قولان والمروي الاول الا ان الرواية مقطوعة وقد تقدم وتظهر الفائدة في الاجير لتلك السنة او مط وفي كفارة خلف النذر وشبهه لو عينه بتلك السنة وفي المفسد المصدود اذا تحلل ثم قدر على الحج لسنته او غيرها وعليها مطاوعة مثله كفارة وقضاء واحترزنا بالعامد العالم عن الناسي ولو للحكم والجاهل فلا شيء عليهما وكان عليه تقييده وان امكن اخراج الناسي من حيث عدم كونه محرما في حقه اما الجاهل فاثم ويفترقان اذا بلغا موضع الخطيئة بمصاحبة ثالث محترم في حج القضاء الى آخر المناسك وقيل يفترقان في الفاسد ايض من موضع الخطيئة الى تمام مناسكه وهو قوي ح وبه قطع المص في س ولو حجا في القابل على غير تلك الطريق فلا تفريق وان وصل الى موضع يتفق فيه الطريقان كما فرقهم مع احتمال وجوب التفريق في المتفق منه ولو توقفت مصاحبة الثالث على اجرة او نفقة وجبت عليهما ولو كان مكرها لها تحمل عنها البدنة لا غير اي لا يجب عليه القضاء عنها لعدم فساد حجها بالاكراه كما لا يفسد حجه لو اكرهته وفي تحملها عنه البدنة وتحمل الاجنبي لو اكرهها وجهان اقربهما العدم للاصل ولو تكرر الجماع بعد الافساد تكررت البدنة لا غير سواء كفر عن الاول ام لا نعم لو جامع في القضاء لزمه ما لزمه اولا سواء جعلناها فرضه ام عقوبة وكذا القول في قضاء القضاء ويجب البدنة من دون الافساد بالجماع بعد المشعر الى اربعة اشواط من طواف النساء والاولى بل الاقوى بعد خمسة اي الى تمام الخمسة اما بعدها فلا خلاف في عدم وجوب البدنة وجعله الحكم اولى يدل على اكتفائه بالاربعة في سقوطها وفي س قطع باعتبار الخمسة ونسب اعتبار الاربعة الى الشيخ والرواية وهي ضعيفة نعم تكفي الاربعة في البناء عليه وان وجبت الكفارة ولو كان قبل اكمال الاربعة فلا خلاف في وجوبها ولكن لو كان قبل طواف الزيارة اي قبل اكماله وان بقي منه خطوة وعجز عن البدنة تخير بينها وبين بقرة او شاة لا وجه للتخيير بين البدنة وغيرها بعد العجز عنها فكان الاولى انه

مع العجز عنها تجب بقرة او شاة وفي ترك اوجب فيه بدنة فان عجز فبقرة فان عجز فشاة وغيره خيّر بين البقرة والشاة والنصوص
خالية عن هذا التفصيل لكنه مشهور في الجملة على اختلاف ترتيبه وانما اطلق في بعضها الجزور وفي بعضها الشاة ولو جامع
امته المحرمة باذنه محلا فعليه بدنة او بقرة او شاة فان عجز عن البدنة والبقرة فشاة او صيام ثلثة ايام هكذا وردت
الرواية وافتى بها الاصحاب وهي شاملة باطلاقها لما لو اكرهها وطاوعته لكن مع مطاوعتها يجب عليها الكفارة ايضا بدنة
وصامت عوضها ثمانية عشر يوما مع علمها بالتحريم والا فلا شيء عليها والمراد باعسار المولى الموجب للشاة او الصيام اعساره
عن البدنة والبقرة ولم يقيد في الرواية والفتوى الجماع بوقت فيشمل سائر اوقات احرامها التي يحرم الجماع بالنسبة اليه واما
بالنسبة اليها فيختلف الحكم كالسابق فلو كان قبل الوقوف بالمشعر فسد حجها مع المطاوعة والعلم واحترز بالمحرمة باذنه
عما لو فعلته بغيره فانه يلغو فلا شيء عليهما ولا يلحق بها الغلام المحرم باذنه وان كان افحش لعدم النص وجواز اختصاص
الفاحش بعدم الكفارة عقوبة كسقوطها عن معاود الصيد عمدا للانتقام ولو نظر الى اجنبية فامنى من غير قصد له
ولا عادة فبدنة للموسر اي غليه وبقرة للمتوسط وشاة للمعسر والمرجع في المفهومات الثلث الى العرف ويحتمل تنزيل ذلك على
الترتيب فتجب البدنة على القادر عليها فان عجز عنها فالبقرة فان عجز عنها فالشاة وبه قطع المصنف في الدروس والرواية تدل على
الاول وفيها ان الكفارة للنظر لا للامناء ولو قصده او كان من عادته فكالمستمني وسيأتي ولو نظر الى زوجته بشهوة فامنى
فبدنة وفي تعين الجزور والظاهر اجزاؤهما وبغير شهوة لا شيء وان امنى ما لم يقصده او يعتده ولو مسها فشاة ان كان بشهوة
وان لم يمن وبغير شهوة لا شيء وان امنى ما لم يحصل احد الوصفين وفي تقبيلها بشهوة جزور انزل ام لا ولو طاوعته فعليها
مثله وبغيرها اي بغير شهوة شاة انزل ام لا مع عدم الوصفين ولو امنى بالاستمناء او بغيره من الاسباب التي تصدر عنه
فبدنة وهل يفسد به الحج مع تعمده والعلم بتحريمه قيل نعم وهو المروي من غير معارض وينبغي تقييده بموضع يفسده الجماع ويستثنى
من الاسباب التي عممها ما تقدم من المواضع التي لا توجب البدنة بالامناء وهي كثيرة ولو عقد المحرم او المحل لمحرم على امرأة
فدخل فعلى كل منهما اي من العاقد والمحرم المعقود له بدنة والحكم بذلك مشهور بل كثير منهم لا ينقل فيه خلافا ومستنده
رواية سماعة وموضع الشك وجوبها على العاقد المحل ويتضمن ايضا وجوب الكفارة على المرأة المحلة مع علمها باحرام الزوج
وفيه اشكال لكن هنا قطع المص في بعض بعدم الوجوب عليها وفي الفرق نظر وذهب جماعة الى عدم وجوبها على المحل فيهما سوى
الاثم استنادا الى الاصل وضعف مستند الوجوب او حمله على الاستحباب والعمل بالمشهور احوط نعم لو كان الثلاثة محرمين
وجبت على الجميع ولو كان العاقد والمرأة محرمين خاصة وجبت الكفارة على المرأة مع الدخول والعلم بسببه لا بسبب العقد
وفي وجوبها على العاقد الاشكال وكذا الزوج والعمرة المفردة اذا افسدها بالجماع قبل اكمال سعيها او غيره قضاها
في الشهر الداخل بناء على انه الزمان بين العمرتين ولو جعلناه عشرة ايام اعتبر بعدها وعلى الاقوى من عدم تحديد وقت
بينهما يجوز قضاؤها معجلا بعد اتمامها وان كان الافضل التأخير وسيأتي ترجيح المص عدم التحديد وفي لبس المخيط وما
في حكمه شاة وان اضطر وكذا تجب الشاة في لبس الخفين او احدهما او الشمشك بضم الشين وكسر الميم او الطيب او حلق
الشعر وان قل مع صدق اسمه وكذا ازالته بنتف ونورة وغيرهما او قص الاظفار اي اظفار يديه ورجليه جميعا في
مجلس او يديه خاصة في مجلس او رجليه كذلك والا فعن كل ظفر مد ولو كفر لما لا يبلغ الشاة ثم اكمل الرجلين او اليدين
لم يجب الشاة كما انه لو كفر بشاة لاحدهما ثم اكمل الباقي في المجلس تعددت والظاهر ان بعض الظفر كالكل الا ان يقصه
في دفعات مع اتحاد الوقت عرفا فلا تتعدد فدية او قلع شجرة من الحرم صغيرة غير ما استثني ولا فرق هنا بين المحرم والمحل

وفي معنى قلعها قطعها من اصلها والمرجع في الصغيرة والكبيرة الى العرف والحكم بوجوب شيء للشعر مط هو المشهور ومستند
روايته مرسلة او ادهن بمطيب ولو لضرورة اما غير المطيب فلا شيء فيه وان اثم او قلع ضرسه مع عدم الحاجة اليه في المشهور
به مقطوعة وفي الحاق السن به وجه بعيد وعلى القول بالوجوب لو قلع متعددًا فعن كل واحدة شاة وان اتحد المجلس او نتف
ابطيه او حلقهما وفي احدهما اطعام ثلثة مساكين اما لو نتف بعض كل منهما فاصالة البراءة تقتضي عدم وجوب شيء وهو
مستثنى من عموم ازالة الشعر الموجب للشاة لعدم وجوبها بالجميع فالبعض اولى او افتى بتقليم الظفر فادمى المستفتي و
الظاهر انه لا يشترط كون المفتي محرمًا لاطلاق النص ولا كونه مجتهدًا نعم يشترط صلاحيته للافتاء بزعم المستفتي ليتحقق
الوصف ظاهرًا ولو تعمد المستفتي الادماء فلا شيء على المفتي وفي قبول قوله في حقه نظر وقرب المص في بس القبول ولا شيء
على المفتي في غير ذلك للاصل مع احتماله او جادل بان حلف بالله صيغتين او مط ثلثا صادقا من غير ضرورة اليه
كاثبات حق او دفع باطل يتوقف عليه ولو زاد الصادق عن ثلث ولم يتخلل التكفير فواحدة عن الجميع ومع تخلله فلكل ثلث
شيئا او واحدة كاذبا وفي اثنتين كاذبا بقرة وفي الثلث فصاعدا بدنة ان لم يكفر عن السابق فلو كفر عن كل واحدة فالشاة
او اثنتين فالبقرة والضابط اعتبار العدد السابق ابتداء او بعد التكفير فللواحدة شاة وللاثنتين بقرة وللثلث
بدنة وفي الشجرة الكبيرة عرفا بقرة في المش ويكفي فيها وفي الصغيرة كون شيء منها في الحرم سواء كان اصلها ام فرعها
ولا كفارة في قلع الحشيش وان اثم غير الاذخر وما انبته الادمي ومحل التحريم فيهما الاخضر اما اليابس فيجوز قطعه مط
لا قلعه ان كان اصله نابتا ولو عجز عن شاة في كفارة الصيد التي لا نص على بدلها فعليه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين
مد فان عجز صام ثلثة ايام وليس في الرواية التي هي مستند الحكم تقييد بالصيد فتدخل الشاة الواجبة بغيره من المحرمات
ويتخير بين شاة الحلق لاذى او غيره وبين اطعام عشرة مساكين لكل واحد مد او صيام ثلثة ايام اما غيرها فلا ينتقل اليهما
الا مع العجز عنها الا في شاة وطي الامة فيتخير بينها وبين الصيام كامر وفي شعر سقط من لحيته او راسه فل ام كثر بمسه كف من
طعام ولو كان في الوضوء واجبا او مندوبا فلا شيء والحق به المص في بس الغسل وهو خارج عن مورد النص والتعليل بانه
فعل واجب فلا يتعقبه فدية توجب الحاق التيمم وازالة النجاسة بهما ولا يقول به وتتكرر الكفارة بتكرر الصيد عمدا
او سهوا اما في السهو فموضع وفاق واما تكرره عمدا فوجهه صدق اسم الموجب له والانتقام منه غير مناف لها لامكان الجمع
بينهما والاقوى عدمه واختاره المص في الشرح للنص عليه صريحا في صحيحة ابن ابي عمير مفسرا بها الاية وان كان القول بالتكرر
احوط وموضع الخلاف العمد بعد العمد اما بعد الخطأ او بالعكس فيتكرر قط ويعتبر كونه في احرام واحد او في التمتع مط
اما لو تعدد في غيره تكررت ويتكرر اللبس للمخيط في مجالس فلو اتحد المجلس لم يتكرر اتحد جنس الملبوس ام اختلف لبسهما
دفعة ام على التعاقب طال المجلس ام قصر ويتكرر الحلق في اوقات متكثرة عرفا وان اتحد المجلس والا فلا يتكرر وفي بس جعل
ضابط تكررهما في الحلق واللبس والطيب والقبلة تعدد الوقت ونقل ما هنا عن المحقق ولم يتعرض لشيء ظهر القدم والراس
والاقوى في ذلك كله تكررها بتكررها مط مع تعاقب الاستعمال لبسا وطيبا وسترا وحلقا وتغطية وان اتحد الوقت و
المجلس وعدمه مع ايقاعها دفعة بان جمع من الثياب جملة ووضعها على بدنه وان اختلف اصنافها ولا كفارة على الجاهل
والناسي في غير الصيد اما فيه فيجب مط حتى على غير المكلف بمعنى اللزوم في ماله او على الولي ويجوز تخلية الابل وغيرها
من الدواب للرعي في الحرم وانما يحرم مباشرة قطعه على المكلف محرما وغيره **الفصل السابع في الاحصار و**
الصد لغة الحصر المنع والمراد به هنا منع الناسك بالمرض عن نسك يفوت الحج او العمرة بفواته مط كالموقفين

اوعن النسك المحلل على تفصيل يأتي والصد بالعدو وما في معناه مع قدرته الناسك بحسب ذاته على الاكمال وهما مشتركان
في ثبوت اصل التحلل بهما في الجملة ويفترقان في عموم التحلل فان المصدود يحل له بالتحلل كلما حرمه الاحرام والمحصر ما عدا
النساء وفي مكان ذبح هدي التحلل فالمصدود يذبحه او ينحره حيث وجد المانع والمحصر يبعثه الى محله بمكة ومنى وفي
افادة الاشتراط تعجيل التحلل للمحصر دون المصدود لجوازه بدون الشرط وقد يجتمعان على المكلف بان يمرض ويصده العدو
فيتخير في اخذ ما شاء منهما واخذ الاخف من احكامهما الصد في الوصفين الموجب للاخذ بالحكم سواء عرضا دفعة ام متعاقبين
ومتى احصر الحاج بالمرض عن الموقفين معا او عن احدهما مع فوات الآخر او عن المشعر مع ادراك اضطراري عرفة خاصة
دون العكس وبالجملة متى احصر عما يفوت بفواته الحج او احصر المعتمر عن مكة او عن الافعال بها وان دخلها بعث كل منهما
ما ساقه ان كان ساق هديا او بعث هديا او ثمنه ان لم يكن ساق والاجتزاء بالمسوق مطلقا هو المشهور لانه هدي
مستيسر والاقوى عدم التداخل ان كان السياق واجبا ولو بالاشعار او التقليد لاختلاف الاسباب المقتضية لتعدد
المسبب نعم لو لم يتعين ذبحه كفى الا ان اطلاق هدي السياق عليه حينئذ واذا بعث واعد نائبه وقتا معينا لذبحه او
نحره فاذا بلغ الهدي محله وهو منى ان كان حاجا ومكة ان كان معتمرا او وقت المواعدة حلق او قصر وتحلل بنيته الا
من النساء حتى يحج في القابل او يعتمر مطلقا ان كان النسك الذي دخل فيه واجبا مستقرا او يطاف عنه للنساء مع عجزه عن
طوافهن في ذلك النسك ان كان ندبا او واجبا غير مستقر باستطاعة له في عامه ولا يسقط الهدي الذي يتحلل به بالاشتراط وقت الاحرام ان يحله حيث حبسه كما سلف نعم له تعجيل التحلل مع الاشتراط من غير انتظار بلوغ الهدي
محله وهذه فائدة الاشتراط فيه واما فائدته في المصدود فتنفيه لجواز تعجيله التحلل بدون الشرط وقيل انها سقوط
الهدي وقيل سقوط القضاء على تقدير وجوبه بدونه والاقوى انه تعبد شرعي ودعاء مندوب اذ لا دليل على ما ذكروه
من الفوائد ولا يبطل تحلله لو بان عدم ذبح الهدي او بعثه بالمواعدة لو ظهر عدم ذبح الهدي وقت المواعدة ولا بعدها لامتثاله المأمور
المقتضي للاجزاء وان ترتب عليه اثره ويبعثه في القابل لفوات وقته في عام الحصر ولا يجب الامساك عند بعثه عما
يمسكه المحرم الى ان يبلغ محله على الاقوى لزوال الاحرام بالتحلل السابق والامساك تابع له والمشهور وجوبه لصحيحة معاوية
بن عمار يبعث من قابل ويمسك ايضا وفي بعض نسخ المختصر اقتصر على المشهور ويمكن حمل الرواية على الاستحباب كامساك باعث هديه
من الآفاق تبرعا ولو زال العذر التحق وجوبا وان بعث هديه فان ادرك والا تحلل بعمرة وان ذبح او نحر هديه
على الاقوى لان التحلل بالهدي مشروط بعدم التمكن من العمرة فاذا حصل التمكن فيه وجب العدم الحكم بكونه محللا
قبل التمكن وامتثال الامر المقتضي له ومن صد بالعدو عما ذكرناه من الموقفين ومكة ولا طريق غيره اي غير المصدود
عنه او له طريق آخر ولكن لا نفقة له تبلغه ولم يرج زوال المانع قبل خروج الوقت ذبح هديه المسوق وغيره كما تقرر
وقصر او حلق وتحلل حيث صد حتى من النساء من غير تربص ولا انتظار طوافهن ولو احصر عن عمرة التمتع فتحلل فالظاهر
حل النساء ايضا اذ لا طواف لهن بها حتى يتوقف حلهن عليه ووجه التوقف عليه اطلاق الاخبار بتوقف حلهن عليه
من غير تفصيل واعلم ان المصنف وغيره اطلقوا القول بتحقق الصد والحصر بفوات الموقفين ومكة في الحج والعمرة وطعنوا
على عدم تحققه بالمنع عن المبيت بمنى ورمي الجمار بل يستنيب في الرمي في وقته ان امكن والا قضاه في القابل ويبقى امور
منها منع الحاج عن مناسك منى يوم النحر اذا لم يمكنه الاستنابة في الرمي والذبح وفي تحققه بهما نظر من اطلاق النص
واصالة البقاء اما لو امكنه الاستنابة فيهما فعل وحلق او قصر مكانه وتحلل واتم باقي الافعال ومنها المنع عن مكة

واضعا امنى معًا واولى بالجواز هنا لو قيل به ثم والاقوى تحققه هنا للعموم ومنها المنع عن مكة خاصة بعد التحلل بمنى و
الاقوى عدم تحققه فيبقى على احرامه بالنسبة الى الصيد والطيب والنساء الى ان يأتى ببقية الافعال او يستنيب فيها
حيث يجوز ويحتمل مع خروج ذى الحجة التحلل بالهدى لما فى التاخير الى القابل من الحرج ومنها منع المعتمر عن افعال مكة
بعد دخولها وقد اسلفنا ان حكمه حكم المنع عن مكة لانتفاء الغاية بمجرد الدخول ومنها الصد عن الطواف خاصة فيها
وفى الحج والظاهر انه يستنيب فيه كالمريض مع الامكان والابقى على احرامه بالنسبة الى ما يحلله الى ان يقدر عليه او على الاستنابة
ومنها الصد عن السعى خاصة فانه يحلل فى العمرة مط وفى الحج على بعض الوجوه وقد تقدم وحكمه كالطواف واحتمل فى
التحلل منه فى العمرة لعدم افادة الطواف شيئا وكذا القول فى عمرة الافراد لو صد عن طواف النساء والاستنابة
فيه اقوى من التحلل وهذه الفروض يمكن فى الحصر مط وفى الصد اذا كان خاصا اذ لا فرق بين العام والخاص بالنسبة
الى المصدود كما لو حبس بعض الحاج ولو بحق يعجز عنه او اتفق له فى تلك المشاعر من يخافه ولو قيل بجواز الاستنابة فى
كل فعل يقبل النيابة كالطواف والسعى والرمى والذبح والصلوة كان حسنا لكن يستثنى منه ما اتفقوا على تحقق
الصد والحصر به كهذه الافعال للمعتمر **خاتمة** تجب العمرة على المستطيع اليها سبيلا بشروط الحج وان استطاع
اليها خاصة الا ان يكون عمرة تمتع فيشترط فى وجوبها الاستطاعة لهما معا لارتباط كل منهما بالآخر وتجب ايضا باسبابه
الموجبة له لو اتفقت لها كالنذر وشبهه والاستيجار والافساد وتجب عند فوات الحج بعد الاحرام ويشترك ايضا
فى وجوب احدهما مخيرا الدخول مكة لغير المتكرر والداخل لقتال والداخل عقيب احلال من احرام ولما يمض شهر
منذ الاحلال الا الاهلال ويؤخرها القارن والمفرد عن الحج مبادرا بها على الفور وجوبا كالحج وفى من يجوز تاخيرها
الى استقبال المحرم وليس منافيا للفور ولا تتعين العمرة بالاصالة بزمان مخصوص واجبة ومندوبة وان وجب
الفور بالواجبة على بعض الوجوه الا ان ذلك ليس تعيينا للزمان وقد يتعين زمانها بالنذر وشبهه وهى مستحبة
مع قضاء الفريضة فى كل شهر على اصح الروايات وقيل لا حد للمدة بين العمرتين وهو حسن لان فيه جمعا بين الاخبار
الدالة بعضها على الشهر وبعضها على السنة وبعضها على عشرة ايام بسنة بل ذلك على مراتب الاستحباب فالافضل
الفصل بينهما بعشرة ايام واكمل منه بشهر واكثر ما ينبغى ان يكون بينهما السنة وفى التقييد بقضاء الفريضة
اشارة الى عدم جوازها ندبا مع تعلقها بذمته وجوبا لان الاستطاعة للمفردة ندبا يقتضى الاستطاعة وجوبا غالبا
ومع ذلك يمكن تخلفه لمتكلفها حيث يفتقر الى مؤنة لقطع المسافة وهى مفقودة وكذا لو استطاع اليها والى الحج ولم
يدخل اشهر الحج فانه لا يخاطب بالواجب فكيف يمنع من المندوب اذ لا يمكن فعلها واجبا الا بعد فعل الحج وهذا
البحث كله فى المفردة

كتاب الجهاد

وهو اقسام جهاد المشركين ابتداء لدعائهم الى الاسلام وجهاد من
يدهم على المسلمين من الكفار بحيث يخافون استيلائهم على بلادهم واخذ مالهم وما اشبهه وان قل وجهاد من يريد
قتل نفس محترمة او اخذ مال او سبى حريم مط ومنه جهاد الاسير بين المشركين دافعا عن نفسه وربما اطلق على هذا
القسم الدفاع لا الجهاد وهو اولى وجهاد البغاة على الامام والبحث هنا عن الاول واستطرد ذكر الثانى من غير
استيفاء وذكر الرابع فى آخر الكتاب والثالث فى كتاب الحدود ويجب على الكفاية بمعنى وجوبه على الجميع الى ان يقوم
به منهم من فيه الكفاية فيسقط عن الباقين سقوطا مراعى باستمرار القائم به الى ان يحصل الغرض المطلوب به شرعا
وقد يتعين بامر الامام لاحد على الخصوص وان قام به من فيه الكفاية وتختلف الكفاية بحسب الحاجة بسبب كثرة

المشركين

المشركين وقلتهم وضعفهم وقوتهم واقله مرة في كل عام لقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين اوجب بعد
انسلاخها الجهاد وجعله شرطا فيجب كلما وجد الشرط ولا يتكرر بعد ذلك بقية العام لعدم افادة مطلق الامر التكرار
وفيه نظر يظهر من التعليل هذا مع عدم الحاجة الى الزيادة عليها في السنة والا وجب بحسبها وعدم العجز عنها فيها او
رؤية الامام عدمه صلاحا والا جاز التاخير بحسبه وانما يجب الجهاد بشرط الامام العادل او نائبه الخاص وهو
المنصوب للجهاد او لما هو اعم اما العام كالفقيه فلا يجوز له توليه حال الغيبة بالمعنى الاول ولا يشترط في جوازه بغيره
من المعاني او هجوم عدو على المسلمين يخشى منه على بيضة الاسلام وهي اصله ومجتمعه فيجب بغير اذن الامام ونائبه
ويفهم من القيد كونه كافرا اذ لا يخشى من المسلم على الاسلام نفسه وان كان مبدعا نعم لو خافوا على انفسهم وجب عليهم
الدفاع ولو خيف على بعض المسلمين وجب عليه فان عجز وجب على من يليه مساعدته فان عجز الجميع وجب على من بعد
ويتاكد على الاقرب فالاقرب كفاية ويشترط فيمن يجب عليه الجهاد بالمعنى الاول البلوغ والعقل والحرية والبصر والسلامة
من المرض المانع من الركوب والعدو والعرج البالغ حدا لا اقعاد او الموجب لمشقة في السعي لا يتحمل عادة وفي حكمه
الشيخوخة المانعة من القيام به والفقر الموجب للعجز عن نفقته ونفقة عياله وطريقه وثمن سلاحه فلا يجب على
الصبي والمجنون مطلقا ولا على العبد وان كان مبعضا ولا الاعمى وان وجد قائدا ومطية وكذا الاعرج وكان عليه ان يذكر
الذكورية فانها شرط فلا يجب على المراة هذا في الجهاد بالمعنى الاول اما الثاني فيجب الدفع على القادر سواء الذكر
والانثى والسليم والاعمى والمريض والعبد وغيرهم ويحرم المقام في بلد الشرك لمن لا يتمكن من اظهار شعار الاسلام من
الاذان والصلوة والصوم وغيرها سمي ذلك شعارا لانه علامة عليه ومن الشعار الذي هو الثوب الملاصق للبدن
فاستعير للاحكام اللاصقة اللازمة للدين واحترز بغير المتمكن عمن يمكنه اقامتها لقوة او عشيرة تمنعه فلا يجب عليه
الهجرة نعم تستحب لئلا يكثر سوادهم وانما يحرم المقام مع القدرة عليها فلو تعذرت لمرض او فقر ونحوه فلا حرج والحق
المص فيما نقل عنه ببلاد الشرك بلاد الخلاف التي لا يتمكن فيها المؤمن من اقامة شعار الايمان مع امكان انتقاله الى بلد
يتمكن فيه منها وللابوين منع الولد من الجهاد بالمعنى الاول مع عدم التعيين عليه بامر الامام عم او بضعف المسلمين عن
المقاومة بدونه اذ يجب عليه ح عينا فلا يتوقف على اذنهما كغيره من الواجبات العينية وفي الحاق الاجداد بهما قول
قوي فلو اجتمعوا توقف على اذن الجميع ولا يشترط حريتهما على الاقوى وفي اشتراط اسلامهما قولان وظاهر المص عدمه وكما
يعتبر اذنهما فيه يعتبر في سائر الاسفار المباحة والمندوبة والواجبة كفاية مع عدم تعينه عليه لعدم من فيه الكفاية
ومنه السفر لطلب العلم فان كان واجبا عينا او كفاية كتحصيل الفقه ومقدماته مع عدم قيام من فيه الكفاية وعدم
امكان تحصيله في بلدهما وما قاربه مما لا يعد سفرا على الوجه الذي يحصل مسافرا لم يتوقف على اذنهما والا توقف
والمدين بضم اوله وهو مستحق الدين يمنع المديون الموسر القادر على الوفاء مع حلول حال الخروج الى الجهاد فلو كان معسرا
او كان الدين مؤجلا وان حل قبل رجوعه عادة لم يكن له المنع مع احتماله في الاخير والرباط وهو الارصاد في اطراف بلاد
الاسلام للاعلام باحوال المشركين على تقدير هجومهم مستحب استحبابا مؤكدا دائما مع حضور الامام وغيبته ولو
وطن ساكن الثغر على الاعلام والمحافظة فهو مرابط واقله ثلثة ايام فلا يستحق ثوابه ولا يدخل في النذر والوقف
والوصية للمرابطين باقامة دون ثلاثة ولو نذره واطلق وجب ثلثة بليلتين بينهما كالاعتكاف واكثره اربعون
يوما فان زاد لحق بالجهاد في الثواب لا انه يخرج عن وصف الرباط ولو اعان بفرسه او غلامه لينتفع بهما من يرابط اثيب

لاعانة على البر وهو في معنى الاباحة لها على هذا الوجه ولو نذرها اى نذر المرابطة التى هي الرباط المذكور في العبارة او
نذر صرف مال الى اهلها وجب الوفاء بالنذر وان كان الامام غائبا لانها لا تتضمن جهادا فلا يشترط فيها حضوره
وقيل يجوز صرف المنذور للمرابطين في البر حال الغيبة ان لم يخف الشنعة بترك لعلم المخالف بالنذر ونحوه وهو ضعيف
وهنا فصول **الاول** فيمن يجب قتاله وكيفية القتال واحكام الذمة يجب قتال الحربي وهو غير الكتابي من اصناف
الكفار الذين لا ينتسبون الى الاسلام فالكتابي لا يطلق عليه اسم الحربي وان كان بحكمه على بعض الوجوه وكذا فرق
المسلمين وان حكم بكفرهم كالخوارج الا ان يبغوا على الامام فيقاتلون من حيث البغي وسيأتي حكمهم او على غيره فيدافعون
كغيرهم وانما يجب قتال الحربي بعد الدعاء الى الاسلام باظهار الشهادتين والتزام جميع احكام الاسلام والداعي هو
الامام او نائبه ويسقط اعتباره في حق من عرفه بسبق دعائه في قتال آخر او بغيره ومن ثم غزى النبي صلى الله عليه وآله بني المصطلق
من غير اعلام واستاصلهم نعم يستحب الدعاء كما فعل علي عليه السلام بعمرو وغيره مع علمهم بالحال وامتناعه من قبوله فلو اظهر
قبوله ولو باللسان كف عنه ويجب قتال هذا القسم حتى يسلم او يقتل ولا يقبل منه غيره والكتابي وهو اليهودي والنصراني
والمجوسي كذلك يقاتل حتى يسلم او يقتل الا ان يلتزم بشرائط الذمة فيقبل منه وهي بذل الجزية والتزام احكامنا
وترك التعرض للمسلمات بالنكاح وفي حكمهن الصبيان وللمسلمين مطلقا ذكورا واناثا بالفتنة عن دينهم وقطع الطريق
عليهم وسرقة اموالهم وايواء عين المشركين وجاسوسهم والدلالة على عورة المسلمين وهو ما فيه ضرر عليهم كطرق
اخذهم وغيلتهم ولو بالمكاتبة واظهار المنكرات في شريعة الاسلام كاكل لحم الخنزير وشرب الخمر واكل الربا ونكاح
المحارم في دار الاسلام والاولان لا بد منهما في عقد الذمة ويخرجون بمخالفتهما عنها مطلقا واما باقي الشروط فظاهر العبارة
انها كذلك وبه صرح في س وقيل لا يخرجون بمخالفتها الا مع اشتراطها عليهم وهو اظهر وتقدير الجزية الى الامام و
يتخير بين وضعها على رؤسهم او اراضيهم وعليهما على الاقوى ولا يتقدر بما قدره علي عليه السلام فانه منزل على اقتضاء المصلحة
في ذلك الوقت وليكن التقدير يوم الجباية لا قبله لانه انسب بالصغار ويؤخذ منه صاغرا فيه اشارة الى ان الصغار
امر آخر غير ابهام قدرها عليه فقيل هو عدم تقديرها حال القبض ايضا بل يؤخذ منه الى ان ينتهي الى ما يراه صلاحا
وقيل التزام احكامنا عليه مع ذلك او بدونه وقيل اخذها منه قائما والمسلم جالس وزاد في كره ان يخرج الذمي
يده من جيبه ويحني ظهره ويطأطئ راسه ويصب ما معه في كفة الميزان ويأخذ المستوفي بلحيته ويضربه في لهزمتيه
وهما مجتمع اللحم بين الماضغ والاذن ويبدأ بقتال الاقرب الى الامام او من نصبه الا مع الخطر في البعيد فيبدأ به
كما فعل النبي صلى الله عليه وآله بالحارث بن ابي ضرار لما بلغه انه يجمع له وكان بينه وبينه عدو اقرب وكذا فعل بخالد بن سفيان الهذلي
ومثله ما لو كان الاقرب مهادنا ولا يجوز الفرار من الحرب اذا كان العدو ضعفا للمسلم المامور بالثبات اي قدره
مرتين او اقل الا المتحرف لقتال اي منتقل الى حالة امكن من حالته التي هو عليها كاستدبار الشمس وتسوية اللامة
وطلب السعة ومورد الماء او متحيزا اي منضم الى فئة يستنجد بها في المعونة على القتال قليلة كانت ام كثيرة
مع صلاحيتها له وكونها غير بعيدة على وجه يخرج عن كونه مقاتلا عادة هذا كله للمختار اما المضطر كمن عرض له مرض
او نفد سلاحه فانه يجوز له الانصراف ويجوز المحاربة بطريق الفتح كهدم الحصون والمنجنيق وقطع الشجر حيث يتوقف
عليه وان كره قطع الشجر وقد قطع النبي صلى الله عليه وآله اشجار الطائف وحرق على بني النضير وخرب ديارهم وكذا يكره ارسال
الماء عليهم ومنعه عنهم وكذا ارسال النار والقاء السم على الاقوى الا ان يؤدي الى قتل نفس محترمة فيحرم ان امكن بدونه

او نقض

او يتوقف عليه الفتح فيجب و رجح المص في تحريمه القائه مطلقا لنهي النبي عنه والرواية ضعيفة السند بالسكوني ولا
يجوز قتل الصبيان والمجانين والنساء وان عاونوا الا مع الضرورة بان تترسوا بهم ويتوقف الفتح على قتلهم وكذا لا يجوز
قتل الشيخ الفاني الا ان يعاون برأي او قتال ولا الخنثى المشكل لانه بحكم المراة في ذلك ويقتل الراهب والكبير وهو
وهو دون الشيخ الفاني او هو واسند لك الجواز بالقيد وهو قوله ان كان ذا رأي او قتال وكان يغني احدهما عن الآخر
وكذا يجوز قتل الترس ممن لا يقتل كالنساء والصبيان ولو تترسوا بالمسلمين كف عنهم ما امكن ومع التعذر بان لا يمكن
التوصل الى المشركين الا بقتل المسلمين فلا قود ولا دية للاذن في قتلهم شرعا نعم تجب الكفارة وهل هي كفارة الخطأ او
العمد وجهان ماخذهما كونه في الاصل غير قاصد للمسلم وانما مطلوبه قتل الكافر والنظر الى صورة الواقع فانه متعمد
لقتله وهو اوجه وينبغي ان يكون من بيت المال لانه للمصالح وهذه من اهمها ولان في ايجابها على المسلم اضرارا يوجب
التخاذل عن الحرب لكثرته ويكره التبييت وهو النزول عليهم ليلا والقتال قبل الزوال بل بعده لان ابواب السماء
تفتح عنده وينزل النصر وتقبل الرحمة وينبغي ان يكون بعد صلوة الظهرين ولو اضطر الى الامرين زالت وان
تعرقب المسلم الدابة ولو وقفت به واشرف على القتل ولو رأى ذلك صلاحا زالت كما فعل جعفر بمؤتة وذبحها
اجود واما دابة الكافر فلا كراهة في قتلها كما في كل فعل يؤدي الى ضعفه والظفر به والمبارزة بين الصفين من
دون اذن الامام على اصح القولين وقيل يحرم ويحرم ان منع الامام منها وتجب عينا ان الزم بها شخصا معينا
وكفاية ان امر بها جماعة ليقوم بها واحد منهم ويستحب اذا ندب اليها من غير امر جازم وتجب مواراة المسلم المقتول في
المعركة دون الكافر فان اشتبه بالكافر فليوار كميش الذكر اي صغيره لما روي من فعل النبي ذلك في قتلى بدر وقال
لا يكون ذلك الا في كرام الناس وقيل يجب دفن الجميع احتياطا وهو حسن وللقرعة وجه واما الصلوة عليه فقيل
تابعة للدفن وقيل يصلى على الجميع ويفرد المسلم بالنية وهو حسن

الفصل الثاني في ترك القتال

ويترك القتال وجوبا لامور احدها الامان وهو الكلام وما في حكمه الدال على سلامة الكافر نفسا ومالا اجابة
لسؤاله ذلك ومحله من يجب جهاده وفاعله البالغ العاقل المختار وعقده ما دل عليه من لفظ وكتابة واشارة مفهمة
ولا يشترط كونه من الامام بل يجوز ولو من آحاد المسلمين لآحاد الكفار والمراد بالآحاد العدد اليسير وهو هنا العشرة
فما دون او من الامام او نائبه عاما او في الجهة التي اذن فيها للبلد وما هو اعم منه وللآحاد بطريق اولى وشرطه اي
شرط جوازه ان يكون قبل الاسر اذا وقع من الآحاد اما من الامام فيجوز بعده كما يجوز له المن عليه وعدم المفسدة و
قيل وجود المصلحة كاستمالة الكافر ليرغب في الاسلام وترفيه الجند وترتيب امورهم وقلتهم ولينتقل الامر منه
الى دخولنا دارهم فنطلع على عوراتهم ولا يجوز مع المفسدة كما لو امن الجاسوس فانه لا ينفذ وكذا من فيه مضرة وحيث
تختل شروط الصحة يرد الكافر الى مأمنه كما لو دخل بشبهة الامان مثل ان يسمع لفظا فيعتقده امانا او يصحب رفقة
فيظنها كافية او يقال له لا نذمك فيتوهم الاثبات ومثله الداخل بسفارة او ليسمع كلام الله وثانيها النزول
على حكم الامام او من يختاره الامام ولم يذكر شرائط المختار اتكالا على عصمته المقتضية لاختياره جامع الشرائط
وانما يفتقر اليها من لا يشترط في الامام ذلك فينفذ حكمه كما اقر النبي بني قريظة حين طلبوا النزول على حكم سعد بن
معاذ فحكم فيهم بقتل الرجال وسبي الذراري وغنيمة المال فقال له النبي لقد حكمت بما حكم الله تعالى به من فوق سبعة
ارقعة وانما ينفذ حكمه ما لم يخالف الشرع بان يحكم بما لا حظ فيه للمسلمين او ما ينافي حكم الذمة لاهلها الثالث والرابع
جمع ربيع

الاسلام وبذل الجزية فمن اسلم الكافر حرم قتاله مطلقا حتى لو كان بعد الاسر الموجب للتخيير بين قتله وغيره او بعد تحكيم الحاكم عليه فحكم بعده بالقتل ولو كان بعد حكم الحاكم بقتله واخذ ماله وسبي ذراريه سقط القتل وبقي الباقي و كذا اذا بذل الكتابي ومن في حكمه الجزية وما يعتبر معها من شرايط الذمة ويمكن دخوله في الجزية لان عقدها لا يتم الا به فلا يتحقق بدونه الخامس المهادنة وهي المعاقدة من الامام او من نصبه لذلك مع من يجوز قتاله على ترك الحرب مدة معينة بعوض وغيره بحسب ما يراه الامام قلة واكثرها عشر سنين فلا يجوز الزيادة عنها مطلقا كما يجوز اقل من اربعة اشهر اجماعا والمختار جواز ما بينهما على حسب المصلحة وهي جايزة مع المصلحة للمسلمين لقلتهم او رجاء اسلامهم مع الصبر او ما يحصل به الاستظهار ثم مع الجواز قد تجب مع حاجة المسلمين اليها وقد يباح لمجرد المصلحة التي لا تبلغ حد الحاجة ولو انتفت انتفت الصحة

الفصل الثالث

في الغنيمة واصلها المال المكتسب والمراد هنا ما اخذته الفئة المجاهدة على سبيل الغلبة لا باختلاس وسرقة فانه لآخذه ولا بانجلاء اهله عنه بغير قتال فانه للامام وتملك النساء والاطفال بالسبي وان كانت الحرب قائمة والذكور البالغون يقتلون حتما ان اخذوا والحرب قائمة الا ان يسلموا فيسقط قتلهم ويتخير الامام حينئذ بين استرقاقهم والمن عليهم والفداء وقيل يتعين المن عليهم هنا لعدم جواز استرقاقهم حال الكفر فمع الاسلام اولى وفيه ان عدم استرقاقهم حال الكفر اهانة ومصير الى ما هو اعظم فلا يلزم مثله بعد الاسلام ولان الاسلام لا ينافي الاسترقاق وحيث يجوز قتلهم يتخير الامام تخيير شهوة بين ضرب رقابهم وقطع ايديهم وارجلهم وتركهم حتى يموتوا ان اتفق والا اجهز عليهم وان اخذوا بعد ان وضعت الحرب اوزارها اي اثقالها من السلاح وغيره وهو كناية عن تقضيها لم يقتلوا ويتخير الامام فيهم تخيير نظر ومصلحة بين المن عليهم والفداء لانفسهم بمال حسبما يراه من المصلحة والاسترقاق حربيا كانوا ام كتابيين وحيث يعتبر المصلحة لا يتحقق التخيير الا مع اشتراك الثلثة فيها على السواء والا تعين الراجح واحدا كان ام اكثر وحيث يختار الفداء او الاسترقاق فيدخل ذلك في الغنيمة كما دخل من استرق ابتداء فيها من النساء والاطفال ولو عجز الاسير الذي يجوز للامام قتله عن المشي لم يجز قتله لانه لا يدري ما حكم الامام فيه بالنسبة الى نوع القتل ولان قتله الى الامام وان كان مباح الدم في الجملة كالزاني المحصن وح فان امكن حمله والا ترك للخبر ولو بدر مسلم فقتله فلا قصاص ولا دية ولا كفارة وان اثم وكذا لو قتله من غير عجز ويعتبر البلوغ بالانبات لتعذر العلم بغيره من العلامات غالبا والا فلو اتفق العلم به بها كفى وكذا يقبل اقراره بالاحتلام كغيره ولو ادعى الاسير استعجال نبات الشعر بالدواء فالاقرب القبول للشبهة الدارئة للقتل وما لا ينقل ولا يحول من اموال المشركين كالارض والمساكن والشجر لجميع المسلمين سواء في ذلك المجاهدون وغيرهم والمنقول منها بعد الجعائل التي يجعلها الامام ع للمصالح كالدليل على طريق او عورة وما يلحق الغنيمة من مؤنة حفظ ونقل وغيرهما والرضخ والمراد به هنا العطاء الذي لا يبلغ سهم من يعطاه لو كان مستحقا للسهم كالمرأة والخنثى والعبد والكافر اذا عاونوا فان الامام يعطيهم من الغنيمة بحسب ما يراه من المصلحة بحسب حالهم والخمس ومقتضى الترتيب الذكري ان الرضخ مقدم عليهم وهو احد الاقوال في المسئلة والاقوى ان الخمس بعد الجعائل وقبل الرضخ وهو اختياره في ش وعطفه هنا بالواو لا ينافيه بناء على انها لا تدل على الترتيب والنفل بالتحريك واصله الزيادة والمراد هنا زيادة الامام لبعض الغانمين على نصيبه شيئا من الغنيمة لمصلحة كدلالة وامارة وسرية وتهجم على قرن او حصن وتجسيس حال وغيرها مما فيه نكاية الكفار وما يصطفيه الامام ع لنفسه من فرس فارهة وجارية وسيف ونحوها بحسب ما يختاره والتقييد

بعدم الاجحاف ساقط عندنا ويبنى عليه تقديم السلب المشروط للقاتل وهو ثياب القتيل والخف وآلات الحرب كدرع و
سلاح ومركوب وسرج ولجام وسوار ومنطقة وخاتم ونفقة معه وجنيبة تقاد معه لاحقيبة مشدودة على الفرس
بما فيهما من الامتعة والدراهم فاذا اخرج جميع ذلك يقسم الفاضل بين المقاتلة ومن حضر القتال ليقاتل وان لم
يقاتل حتى الطفل الذكر من اولاد المقاتلين دون غيرهم ممن حضر لصنعة او حرفة كالبيطار والبقال والسائس والحافظ
اذا لم يقاتلوا المولود بعد الحيازة وقبل القسمة وكذا المدد الواصل اليهم ليقاتل معهم فلم يدرك القتال حتى انقضى اى حين
اذ يكون وصوله بعد الحيازة قبل القسمة للفارس سهمان فى المشهور وقيل ثلاثة وللراجل وهو من ليس معه فرس
سواء كان راجلا ام راكبا غير الفرس سهم ولذى الافراس وان كثرت ثلثة اسهم ولو قاتلوا فى السفن ولم يحتاجوا
الى افراسهم لصدق الاسم وحصول الكلفة عليهم بها ولا يسهم للمخذل وهو الذى يجبن عن القتال ويخوف من لقاء
الابطال ولو بالشبهات الواضحة والقرائن اللائحة فان مثل ذلك ينبغى القاؤه الى الامام ع او الامير ان كان فيه صلاح
لا اظهاره على الناس ولا المرجف وهو الذى يذكر قوة المشركين وكثرتهم بحيث يؤدى الى الخذلان والظاهر ان
من المخذل واذا لم يسهم له فالاولى ان لا يسهم لفرسه ولا للقحم بفتح القاف وسكون الحاء وهو الكبير الهرم والضرع
بفتح الضاد المعجمة والراء وهو الصغير الذى لا يصلح للركوب او الضعيف والحطم بفتح الحاء وكسر الطاء وهو الذى ينكسر
من الهزال والرازح بالراء المهملة ثم الزاء بعد الالف ثم الحاء المهملة قال الجوهرى هو الهالك هزالا وفى مجمل ابن فارس
رزح اعيا والمراد هنا الذى لا يقوى صاحبه على القتال الهزال على الاول واعياء على الثانى الكائن فى الاربعة
من الخيل وقيل يسهم للجميع لصدق الاسم وليس ببعيد **الفصل الرابع** فى احكام البغاة من خرج على
المعصوم من الائمة عليهم السلم فهو باغ واحدا كان كابن ملجم لعنه الله او اكثر كاهل الجمل وصفين يجب قتاله اذا ندب
اليه الامام حتى يفىء اى يرجع الى طاعة الامام ع او يقتل وقتاله كقتال الكفار فى وجوبه على الكفاية ووجوب
الثبات له وباقى الاحكام السابقة فذو الفئة كاصحاب الجمل ومعوية يجهز على جريحهم ويتبع مدبرهم ويقتل
اسيرهم وغيرهم كالخوارج يفرقون من غير ان يتبع لهم مدبر او يقتل لهم اسير او يجهز على جريح ولا تسبى نساء الفريقين
ولا ذراريهم فى المشهور ولا يملك اموالهم التى لم يحوها العسكر اجماعا وان كانت مما ينقل ويحول ولا ما حواه العسكر
اذا رجعوا الى طاعة الامام وانما الخلاف فى قسمة اموالهم التى حواها العسكر مع اصرارهم والاصح عدم قسمة اموالهم مطلقا
عملا بسيرة على ع فى اهل البصرة فانه امر برد اموالهم فاخذت حتى القدور كفاها صاحبها لما عرفها ولم يصبر على اربابها
والاكثر ومنهم المصنف فى خمسه على قسمته كقسمة الغنيمة عملا بسيرة على صلوات الله عليه المذكورة فانه قسمها اولا
بين المقاتلين ثم امر بردها ولولا جوازه لما فعله اولا وظاهر الحال وفحوى الاخبار ان ردها على طريق المن لا الاستحقاق
كما من النبى ص على كثير من المشركين بل ذهب بعض الاصحاب الى جواز استرقاقهم لمفهوم قوله ع مننت على اهل البصرة
كما من النبى ص على اهل مكة وقد كان له ص ان يسبى فكذا الامام ع وهو شاذ **الفصل الخامس** فى الامر
بالمعروف وهو الحمل على الطاعة قولا او فعلا والنهى عن المنكر وهو المنع من فعل المعاصى قولا او فعلا وهما
واجبان عقلا فى اصح القولين ونقلا اجماعا اما الاول فلانهما لطف وهو واجب على مقتضى قواعد العدل ولا يلزم من
ذلك وجوبهما على الله تعالى اللازم منه خلاف الواقع ان قام به او الاخلال بحكمته تعالى ان لم يقم لاستلزام القيام به
على هذا الوجه الالجاء الممتنع فى التكليف ويجوز اختلاف الواجب باختلاف محاله خصوصا مع ظهور المانع فيكون الواجب

في حصة تعالى الانذار والتخويف بالمخالفة لئلا يبطل التكليف وقد فعل واما الثاني فكثير في الكتاب والسنة كقوله تعالى و
لتكن منكم امة يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وقوله لتأمرن بالمعروف ولتنهن عن المنكر
او ليسلطن الله شراركم على خياركم فيدعو خياركم فلا يستجاب لهم ومن طرق اهل البيت صلوات الله عليهم فيه ما يقصم
الظهور فليقف عليه من اراده في الكافي وغيره ووجوبهما على الكفاية في اجود القولين للآية السابقة ولان الغرض
شرعا وقوع المعروف وارتفاع المنكر من غير اعتبار مباشر معين فاذا حصلا ارتفع وهو معنى الكفائي والاستدلال
على كونه عينيا بالعمومات غير كاف للتوفيق ولان الواجب الكفائي يخاطب به جميع المكلفين كالعيني وانما يسقط عن البعض
بقيام البعض فجاز خطاب الجميع به ولا شبهة على القولين في سقوط الوجوب بعد حصول المطلوب لفقد شرطه الذي منه
اصرار العاصي وانما يختلف فائدة القولين في وجوب قيام الكل به قبل حصول الغرض وان قام به من فيه الكفاية وعدمه
ويستحب الامر بالمندوب والنهي عن المكروه ولا يدخلان في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لانهما واجبان في الجملة اجماعا و
هذان غير واجبين فلذا افردهما عنهما وان امكن تكلف دخول المندوب في المعروف لكونه الفعل الحسن المشتمل على وصف
زائد على حسنه من غير اعتبار المنع من النقيض اما النهي عن المكروه فلا يدخل في احدهما اما المعروف فظ واما المنكر فلانه
الفعل القبيح الذي عرف فاعله قبحه او دل عليه والمكروه ليس بقبيح وانما يجبان مع علم الآمر والناهي المعروف والمنكر شرعا
لئلا يأمر بمنكر او ينهى عن معروف والمراد بالعلم هنا بالمعنى الاعم ليشمل الدليل الظني المنصوب عليه شرعا واصرار الفاعل
او التارك فلو علم منه الاقلاع والندم سقط الوجوب بل حرم واكتفى المص في س وجماعة في السقوط بظهور امارة الندم
والامن من الضرر على المباشر او على بعض المؤمنين نفسا او مالا او عرضا فبدونه يحرم ايضا على الاقوى وتجويز التأثير
بان لا يكون التأثير عنده ممتنعا بل ممكنا بحسب ما يظهر له من حاله وهذا يقتضي الوجوب ما لم يعلم عدم التأثير وان ظن عدمه
لان التجويز قائم مع الظن وهو حسن اذ لا يترتب على فعله ضرر فان نجع والا فقد ادى فرضه اذ الفرض انتفاء الضرر واكتفى
بعض الاصحاب في سقوطه بظن العدم وليس بجيد وهذا بخلاف الشرط السابق فانه يكفي في سقوطه ظنه لان الضرر المسوغ
للتحرز منه يكفي فيه ظنه ومع ذلك فالمرتفع مع فقد هذا الشرط الوجوب دون الجواز بخلاف السابق ثم يتدرج المباشر
في الانكار فيبتدئ باظهار الكراهة والاعراض عن المرتكب متدرجا فيه ايضا فان مراتبه كثيرة ثم القول اللين ان لم ينجع
الاعراض ثم الغليظ ان لم يؤثر اللين متدرجا في الغليظ ايضا ثم الضرب ان لم يؤثر الكلام الغليظ مطلقا ويتدرج في الضرب
ايضا على حسب ما يقتضيه المصلحة ويناسب مقام الفعل بحيث يكون الغرض تحصيل الغرض وفي التدرج الى الجرح والقتل
حيث لا يؤثر الضرب ولا غيره من المراتب قولان احدهما الجواز ذهب اليه المرتضى وتبعه العلامة في كثير من كتبه لعموم الامر
واطلاقها وهو يتم في الجرح دون القتل لفوات معنى الامر والنهي معه اذ الغرض ارتكاب المأمور وترك المنهي وشرط تجويز
التأثير وهما منتفيان معه واستقرب في س تفويضهما الى الامام وهو حسن في القتل خاصة ويجب الانكار بالقلب وهو ان
يوجد فيه ارادة المعروف وكراهة المنكر على كل حال سواء اجتمعت الشرائط ام لا وسواء امر او نهى بغيره من المراتب ام لا
لان الانكار القلبي بهذا المعنى من مقتضى الايمان ولا يلحقه مفسدة ومع ذلك لا يدخل في قسمي الامر والنهي وانما هو
حكم يختص بمن اطلع على ما يخالف الشرع بايجاد الواجب عليه من الاعتقاد في ذلك وقد تجوز كثير من الاصحاب في جعلهم
هذا القسم من مراتب الامر والنهي ويجوز للفقهاء حال الغيبة اقامة الحدود مع الامن من الضرر على انفسهم وغيرهم من المؤمنين
وكذا يجوز لهم الحكم بين الناس واثبات الحقوق بالبينة واليمين وغيرهما مع اتصافهم بصفات المفتي وهي الايمان و

والعدالة ومعرفة الاحكام الشرعية الفرعية بالدليل التفصيلي والقدرة على رد الفروع من الاحكام الى الاصول والقواعد الكلية التي هي ادلة الاحكام ومعرفة الحكم بالدليل يغني عن هذا الاستلزامه له وذكره تاكيد والمراد بالاحكام العموم بمعنى التهيؤ لمعرفتها بالدليل ان لم يجوز تجزي الاجتهاد او الاحكام المتعلقة بما يحتاج اليه من الفتوى والحكم ان جوزناه ومذهب المصنف جوازه وهو قوي ويجب على الناس الترافع اليهم فيما يحتاجون اليه من الاحكام فيعصي مؤثر المخالف ويفسق ويجب عليهم ايضا ذلك مع الامن ويأثم الراد عليهم لانه كالراد على نبيهم وائمتهم عليهم السلم وعلى الله تعالى وهو على حد الكفر بالله على ما ورد في الخبر وقد فهم من تجويز ذلك للفقهاء المستدلين عدم جوازه لغيرهم من المقلدين وبهذا المفهوم صرح المصنف وغيره قاطعين به من غير نقل خلاف في ذلك سواء قلد حيا او ميتا نعم يجوز للمقلد الفقيه الحي نقل الاحكام الى غيره وذلك لا يعد افتاء اما الحكم فيمتنع مطلقا للاجماع على اشتراط اهلية الفتوى في الحاكم حال حضور الامام وغيبته ويجوز للزوج اقامة الحد على زوجته دواما ومتعة مدخولا بها وغيره حرين او عبدين او بالتفريق والوالد على ولده وان نزل والسيد على عبده بل رقيقه مطلقا فيجتمع على الامة ذات الاب المزوجة ولاية الثلثة سواء في ذلك الجلد والرجم والقطع كل ذلك مع العلم بموجبه مشاهدة او اقرارا من اهله لا بالبينة فانها من وظائف الحاكم وقيل يكفي كونها مما يثبت بها ذلك عند الحاكم وهذا الحكم في المولى مشهور بين الاصحاب لم يخالف فيه الا الشاذ واما الآخران فذكره الشيخ ره وتبعه جماعة منهم المصنف ودليله غير واضح واصالة المنع تقتضي العدم نعم لو كان المتولي فقيها فلا شبهة في الجواز ويظهر من الفتوى ان موضع النزاع معه لا بدونه ولو اضطره السلطان الى اقامة حد او قصاص ظلما او اضطره بحكم مخالف للمشروع جاز لمكان الضرورة الا القتل فلا تقية فيه ويدخل في الجواز الجرح لان المروي انه لا تقية في قتل النفوس فهو خارج والحقه الشيخ ره بالقتل مدعيا انه لا تقية في الدماء وفيه نظر

كتاب الكفارات

وهي تنقسم الى معينة كبعض كفارات الحج ولم يذكرها هنا اكتفاء بما سبق والى مرتبة ومخيرة وما جمعت الوصفين وكفارة جمع فالمرتبة ثلث كفارة الظهار وقتل الخطاء وخصالها المرتبة خصال كفارة الافطار في شهر رمضان العتق اولا فالشهران مع تعذر العتق فالستون اي اطعام الستين لو تعذر الصيام والثالثة كفارة من افطر في قضاء شهر رمضان بعد الزوال وهي اطعام عشرة مساكين ثم صيام ثلثة ايام مع العجز عن الاطعام والمخيرة كفارة شهر رمضان في اجود القولين وكفارة خلف النذر والعهد ان جعلناهما ككفارة رمضان كما هو اصح الاقوال روائي وفي كفارة جزاء الصيد وهو الثلث الاول مما ذكر في الكفارات لا مطلق جزائه خلاف في انه مرتب او مخير والمصنف فيما سبق الترتيب هو اقوى ومبنى الخلاف على دلالة ظاهر الآية العاطفة للخصال باو الدالة على التخيير ودلالة الخبر على ان ما في القرآن باو فهو على التخيير وعلى ما روي نصا من انها على الترتيب هو مقدم والتي جمعت الوصفين كفارة اليمين وهي اطعام عشرة مساكين او كسوتهم وتحرير رقبة مخير بين الثلث فان عجز فصيام ثلثة ايام وكفارة الجمع لقتل المؤمن عمدا ظلما وهي عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا وقد تقدم ان الافطار في شهر رمضان على محرم مطلقا يوجبها ايضا فهذه جملة الاقسام وبقي هنا انواع اختلف في كفاراتها اتبعها بها فقال والحالف بالبراءة من الله ورسوله صلى الله عليه وآله والائمة عليهم السلم على الاجماع والانفراد ثم صادقا كان ام كاذبا وفي الخبر انه يبرء بذلك منهم صادقا وكاذبا واختلف في وجوب الكفارة به مطلقا او مع الحنث فنقل المصنف هنا قولين من غير ترجيح وكذا في س وهو انه يكفر كفارة ظهار فان عجز فكفارة يمين على قول الشيخ ره في النهاية وجماعة ولم نقف على

كتاب الكفارات

مستنده وظاهرهم وجوب ذلك مع الحنث وعدمه ومع الصدق والكذب وفي توقيع العسكري عم الى محمد بن الحسن الصفار

الذي رواه محمد بن يحيى في الصحيح انه مع الحنث يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله تع والعمل بمضمونها

حسن لعدم المعارض مع صحة الرواية وكونها مكاتبة ونادرة لا يقدح مع ماذكرناه وهو اختيار العلامة في المخ

وذهب جماعة الى عدم وجوب كفارة مط لعدم انعقاد اليمين اذ لاحلف الا بالله واتفق الجميع على تحريمه مط وفي جز المرأة

شعرها في المصاب كفارة ظهار وعلى ما اختاره هنا وقبله العلامة في بعض كتبه وابن ادريس ره ولم نقف على المأخذ

وقيل كبيرة مخيرة ذهب اليه الشيخ ره في النهاية استنادا الى رواية ضعيفة وفي س نسب القول الثاني الى الشيخ و

لم يذكر الاول والاقوى عدم الكفارة مط لاصالة البراءة نعم يستحب لصلاحية الرواية لادلة السنن ولا فرق في

المصاب بين القريب وغيره للاطلاق وهل يفرق بين الكل والبعض ظاهر الرواية اعتبار الكل لافادة الجمع المعرف او

المضاف العموم واستقرب في س عدم الفرق لصدق جز الشعر وشعرها عرفا بالبعض وكذا الاشكال في الحاق الحلق و

الاحراق بالجز من مساواته له في المعنى واختاره في س ومن عدم النص واصالة البراءة وبطلان القياس وعدم العلم بالحكمة

الموجبة للالحاق وكذا في الحاق جزه في غير المصاب به من عدم النص واحتمال الاولوية وهي ممنوعة وفي نتفه اي نتف

شعرها او خدش وجهها او شق الرجل ثوبه في موت ولده او زوجته كفارة يمين على قول الاكثر ومنهم المص في س جازما

به من غير نقل خلاف وكذا العلامة ره في كثير من كتبه ونسبته هنا الى القول يشعر بتوقفه فيه وهو المناسب لان

مستنده الرواية التي دلت على الحكم السابق والمص ره اعترف بضعفها في س وليس بين المسئلتين فرق الا تحقق الخلاف

في الاولى دون هذه والكلام في نتف بعض الشعر كما سبق ولا فرق بين الولد للصلب وولد الولد وان نزل ذكرا او انثى

لذكر وفي ولد الانثى قولان اجودهما عدم اللحوق ولا في الزوجة بين الدائم والمتمتع بها والمطلقة رجعيا زوجة ولا

يلحق بها الامة وان كانت سرية او ام ولد ويعتبر في الخدش الادماء كما صرح به الرواية واطلق الاكثر وصرح جماعة

منهم العلامة ره في التحرير بعدم الاشتراط والمعتبر منه مسماه فلا يشترط استيعاب الوجه ولا شق جميع الجلد ولا يلحق

به خدش غير الوجه وان ادمى ولا لطمه مجردا ويعتبر في الثوب مسماه عرفا ولا فرق فيه بين الملبوس وغيره ولا بين شقه ملبوسا

ومنزوعا ولا بين استيعابه بالشق وعدمه ولا كفارة بشقه على غير الولد والزوجة واجازه جماعة على الاب والاخ لما

نقل من شق بعض الانبياء والائمة ع فيهما ولا في شق المرأة على الميت مط وان حرم وقيل من تزوج امرأة في عدتها فارقها

وكفر بخمسة اصوع دقيقا نسب ذلك الى القول مؤذنا بتوقفه فيه وجزم به في س ومستنده رواية ابي بصير عن ابي عبد الله

وهي مع تسليم سندها لا تصريح فيها بالوجوب فالقول بالاستحباب اوجه وفي الرواية تصريح بالعالم واطلق الاكثر

ولا حجة في لفظ الكفارة على اختصاصها بالعالم ولا فرق في العدة بين الرجعية والبائن وعدة الوفاة وغيرها وفي

حكمها ذات البعل وهو مصرح في الرواية ولا بين المدخول بها وغيرها والدقيق في الرواية والفتوى مطلق وربما قيل

باختصاصه بنوع يجوز اخراجه كفارة وهو دقيق الحنطة والشعير ومن نام عن صلوة العشاء حتى تجاوز نصف الليل اصبح

صائما ظاهره كون ذلك على وجه الوجوب لانه مقتضى الامر وفي س نسب القول به الى الشيخ ره وجعل الرواية به مقطوعة

وح فالاستحباب اقوى ولا فرق بين النائم كذلك عمدا وسهوا وفي الحاق السكران به قول ضعيف وكذا من تعمد تركها او

نسيها من غير نوم ولا يلحق ناسي غيرها قط ولو افطر ذلك اليوم ففي وجوب الكفارة من حيث تعينه على القول بوجوبه اولا

بناء على انه كفارة فلا كفارة في تركها وجهان اجودهما الثاني ولو سافر فيه مط افطره وقضاه وكذا لو مرض او حاضت

المرأة او وافق العيد او ايام التشريق مع احتمال سقوطه ح ولو صام فصوما متعيّنا تداخلا مع احتمال قضائه وكفارة
ضرب العبد فوق الحد الذي وجب عليه بسبب ما فعله من الذنب ومط عتقه مستحبّا عند الاكثر وقيل وجوبا ويزد دا المصره
في ش مقتصرا على نقل الخلاف في قبل المعتبر تخالد وحد الحر لانه المتيقن والمتبادر عند الاطلاق ولو قتله فكفارته كغيره و
كفارة الايلاء كفارة اليمين لانه يمين خاص ويتعين العتق في المرتبة بوجدان الرقبة ملكا او تسبيبا كما لو ملك
الثمن ووجد الباذل لها زيادة على داره وثيابه اللائقين بحاله وخادمه اللائق به او المحتاج اليه وقوت يوم وليلة له
ولعياله الواجبي النفقة ووفاء دينه وان لم يطالب به نعم لو تكلف العادم العتق اجزاه الا مع مطالبة الديان للنهي
عن العتق ح وهو هنا عبادة والعبرة بالقدرة عند العتق لا الوجوب ويشترط فيها الاسلام وهو الاقرار بالشهادتين
مط على الاقوى وهو المراد من الايمان المطلوب في الآية ولا يشترط الايمان الخاص وهو الولاء على الاظهر وطفل احد المسلمين
بحكمه واسلام الاخرس بالاشارة واسلام المسبي بالغا بالشهادتين وقبله بانفراد المسلم به عند المصنف وجماعة وولد
الزنا بهما بعد البلوغ وبتبعيته للسابي على القول وفي تحققه بالولادة من المسلم وجهان من انتفائه شرعا وتولده منه حقيقة
فلا يقصر عن السابي والاول اقوى والسلامة من العيوب الموجبة للعتق وهي العمى والاقعاد والجذام والتنكيل
الصادر عن مولاه وهو ان يفعل به فعلا فظيعا بان يجدع انفه او يقطع اذنيه ونحوه لانعتاقه بمجرد حصول هذه الاسباب
على المشهور فلا يتصور ايقاع العتق عليه ثانيا ولا يشترط سلامته من غيرها من العيوب فيجزي الاعور والاعرج والاقرع
والخصي والاصم ومقطوع احد الاذنين واليدين ولو مع احد الرجلين والمريض وان مات في مرضه والهرم والعاجز
عن تحصيل كفايته وكذا من تشبث بالحرية مع بقائه على الملك كالمدبر وام الولد وان لم يجز بيعها لجواز تعجيل عتقهما
وفي اجزاء المكاتب الذي لم يتحرر منه شيء قولان واجزاؤه لا يخ من قوة دون المرهون الا مع اجازة المرتهن والمنذور
عتقه والصدقة به وان كان معلقا بشرط لم يحصل بعد على قول جماعة منهم المص في ش والخلو عن العوض فلو اعتقه وشرط عليه
عوضا لم يقع عن الكفارة لعدم تمحض القربة وفي انعتاقه بذلك نظر وقطع المص ره في ش بوقوعه وكذا لو قال لغيره اعتقه
عن كفارتك ولك علي كذا واعترف المص ره هنا بعدم وقوع العتق مط نعم لو امره بعتقه عن الامر بعوض او غيره اجزأ
والنية هنا من الوكيل ولا بد من الحكم بانتقاله الى ملك الامر ولو لحظة لقوله ص لا عتق الا في ملك وفي كونه هنا
قبل العتق او عند الشروع فيه او بعد وقوع الصيغة ثم يعتق او يكون العتق كاشفا عن ملكه بالامر اوجه والوجه
انتقاله بالامر المقترن بالعتق والنية المشتملة على قصد الفعل على وجهه متقربا والمقارنة للصيغة والتعيين
للسبب الذي يكفر عنه سواء تعددت الكفارة في ذمته ام لا وسواء تغاير الجنس ام لا كما يقتضيه الاطلاق وصرح به
في ش ووجهه ان الكفارة اسم مشترك بين افراد مختلفة والمأمور به انما يتخصص بمميزاته عن غيره مما يشاركه ويشكل
بانه مع اتحادها في ذمته لا اشتراك فيجزي نيته عما في ذمته من الكفارة لان غيره ليس مأمورا به بل ولا يتصور وقوعه
منه في تلك الحالة شرعا فلا وجه للاحتراز عنه كالقصر والتمام في غير موضع التخيير والاقوى ان المتعلق في ذمته مع اتحاد
نوع سببه كافطار يومين من شهر رمضان وخلف نذرين كذلك نعم لو اختلفت اسبابها توجه ذلك ليحصل التميز وان
اتفق مقدار الكفارة وقيل لا يفتقر اليه مط وعلى ما اخترناه لو اطلق برئت منه من واحدة لا بعينها فيتعين في الباقي
الاطلاق سواء كان بعتق ام غيره من الخصال المخيرة او المرتبة على تقدير العجز ولو شك في نوع ما في ذمته اجزأه الاطلاق
عن الكفارة على القولين كما يجزيه العتق عما في ذمته لو شك بين كفارة ونذر ولا يجزي ذلك في الاول كما لا يجزي العتق

الى قصد الوجوب الاداء لكن لا بد من قصد صلوة الظهر ولا
يجزيه قصد ما في الذمة ولو قصد الواجب فقد لاحظ المقصود
والكلام موضع تامل وقد نسب بعض المحشين الى ابن فهد ره ذكر
شيخ حقيق ره

مط ولا بنية الوجوب ومع العجز عن العتق في المرتبة يصوم شهرين متتابعين هلاليين وان نقصا ان ابتدأ من اوله
ولو ابتدأ من اثنائه اكمل ما بقي منه ثلثين يوما بعد الثاني واجزاه الهلالي في الثاني ولو اقتصر هنا على شهر ويوم تعين العدد
فيهما والمراد بالتتابع ان لا يقطعهما ولو في شهر ويوم بالافطار اختيارا ولو بمسوغ كالسفر ولا يقطعه غيره كالحيض و
المرض والسفر الضروري والواجب بل يبني على ما مضى عند زوال العذر على الفور هذا اذا فاجئه السفر اما لو علم به قبل الشروع
لم يعد للقدرة على التتابع في غيره كما لو علم بدخول العيد بخلاف الحيض للزوجة في الطبيعة عادة والصبر حسن الياس تعزير
بالواجب واضرارا بالمكلف ويجب فيه النية والتعيين كالعتق وما يعتبر في نيته ولو نسيها ليلا جددها الى الزوال فان
استمر اليه لم يجزء ولم يقطع التتابع على الاقوى ومع العجز عن الصيام يطعم ستين مسكينا فيما يجب فيه ذلك ككفارة شهر
رمضان وقتل الخطأ والظهار والنذر لا في مطلق المرتبة فانه في كفارة افطار قضاء رمضان وكفارة اليمين اطعام عشرة
واطلق الحكم اتكالا على ما علم اما اشباعا في اكلة واحدة او تسليم مد الى كل واحد على اصح القولين فتوى وسندا وقيل مدان
مط وقيل مع القدرة ويتساوى في التسليم الصغير والكبير من حيث القدر وان كان الواجب في الصغير تسليم الولي وكذا
في الاشباع ان اجتمعوا ولو انفرد الصغار احتسب الاثنان بواحد ولا يتوقف على اذن الولي ولا فرق بين اكل الصغير كالكبير
ودونه لاطلاق النص وندوره والظ ان المراد بالصغير غير البالغ مع احتمال الرجوع الى العرف ولو تعذر العدد في البلد
وجب النقل الى غيره مع الامكان فان تعذر كرر على الموجودين في الايام بحسب المتخلف والمراد بالمسكين هنا من لا يقدر على
تحصيل قوت سنته فعلا وقوة فيشمل الفقير ولا يدخل الغارم وان استوعب دينه ما لو يعتبر فيه الايمان وعدم وجوب
نفقته على المعطي اما على غيره فهو غني مع بذل المنفق والا فلا وبالطعام مسماه كالحنطة والشعير ودقيقهما وخبزهما
وما يغلب على قوت البلد ويجزئ التمر والزبيب مط ويعتبر كونه سليما من العيب والمزج بغيره فلا يجزي المسوس والممتزج
بزوان وتراب غير معتادين والنية مقارنة للتسليم الى المستحق او وكيله او وليه او بعد وصوله اليه قبل اتلافه او
نقله عن ملكه او للشروع في الاكل ولو اجتمعوا فيه ففي الاكتفاء بشروع واحد او وجوب تعددها مع اختلافهم فيه وجهان
واذا كسا الفقير فثوب في الاصح والمعتبر مسماه من ازار ورداء وسراويل وقميص ولو غسيلا اذا لم يتخرق او يتمحق جدا
بحيث لا ينتفع به الا قليلا وفاقا للدروس وجنسه القطن والكتان والصوف والحرير الممتزج والخالص للنساء وغير البالغين
دون الرجال والخناثى والفرو والجلد المعتاد لبسه والقنب والشعر كذلك ويكفي ما يسمى ثوبا للصغير وان كانوا منفردين ولا
يتكرر على الموجود لو تعذر العدد مط لعدم النص مع احتماله وكل من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز عن صومهما اجمع
صام ثمانية عشر يوما وان قدر على صوم ازيد منها فان عجز عن صوم الثمانية عشر اجمع تصدق عن كل يوم من الثمانية عشر
بمد من طعام وقيل عن الستين ويضعف بسقوط حكمها قبل ذلك وكونه خلاف المتبادر وعدم صحته في الكفارة المخيرة
لان القادر على طعام الستين يجعله اصلا لا بدلا بل لا يجزيه الثمانية عشر مع قدرته على اطعام الستين لانها بدل اضطراري
وهو بدل اختياري فان عجز عن اطعام القدر المذكور وان قدر على بعضه استغفر الله تعالى ولو مرة بنية الكفارة

كتاب النذر

وتوابعه من العهد واليمين وشرط الناذر الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد الى مدلول
الصيغة والاسلام والحرية فلا ينعقد نذر الصبي والمجنون مط ولا المكره ولا غير القاصد كوقع صيغته عابثا او لاعبا
او سكرانا او غاضبا غضبا يرفع قصده اليه ولا الكافر مط لتعذر القربة على وجهها منه وان استحب له الوفاء به لو اسلم
ولا نذر المملوك الا ان يجيزه المالك قبل ايقاع صيغته او بعده على المختار عند المصنف او تزول الرقية قبل الحل لزم

المانع والاقوى توقف بدونه لا اذن باطلا لنفي ماهيته في الخبر المحمول على نفي الصحة لانه اقرب المجازات الى الحقيقة حيث
لا يراد نفيها وعموم الامر بالوفاء بالنذر مخصص بالنذر المذكور كما دل عليه الخبر لا ينذره مع النهي في اذن الزوج كاذن السيد
في اعتبار توقفه عليها سابقا او لحوقها لو قيل الحل او ارتفاع الزوجية قبله ولم يذكر توقف نذر الولد على اذن الوالد لعدم
النص الدال عليه هنا وانما ورد في اليمين فيبقى على اصالة الصحة وفي س الحقهما الاطلاق اليمين في بعض الاخبار على النذر
كقول الكاظم ع لما سئل عن جارية حلف بها بيمين فقال لله علي ان لا ابيعها فقال ف لله بنذرك والاطلاق وان كان
من كلام السائل الا ان تقرير الامام له عليه كتلفظه به ولا باس به كما في المغني وعلى هذا لا وجه لاختصاص الحكم بالولد بل
يجب في الزوجة مثله لاشتراكهما في الدليل نفيا واثباتا اما المملوك فيمكن اختصاصه بسبب الحجر عليه والعلامة اقتصر عليه
هنا وهو انسب والمحقق سوى بينه وبين الزوجة في الحكم كما هنا وترك الولد وليس بوجه والصيغة ان كان كذا فلله علي
كذا هذه صيغة النذر المتفق عليه بواسطة الشرط ويستفاد من الصيغة ان القربة المعتبرة في النذر اجماعا لا يشترط
كونها غاية للفعل كغيره من العبادات بل يكفي تضمن الصيغة لها وهو هنا موجود بقوله لله علي وان لم يتبعها بعد
ذلك بقوله قربة الى الله او لله ونحوه وبهذا صرح في س وجعله اقرب وهو الاقرب ومن لا يكتفي بذلك ينظر الى ان القربة
غاية للفعل فلا بد من الدلالة عليها وكونها شرطا للصيغة والشرط مغاير للمشروط ويضعف بان القربة كافية بقصد
الفعل لله في غيره كما اشرنا وهو هنا حاصل والتعليل لازم والمغايرة متحققة لان الصيغة بدونها ان كان كذا فعلي
كذا فان الاصل في النذر الوعد بشرط فتكون اضافة لله خارجة وضابطه اي ضابط النذر والمراد منه هنا المنذور
وهو الملتزم بصيغة النذر ان يكون طاعة واجبا كان او مندوبا او مباحا راجحا في الدين او الدنيا فلو كان متساوي
الطرفين او مكروها او حراما التزم فعلها لم ينعقد وهو في الاخيرين وفاق وفي المتساوي قولان فظاهره هنا
بطلانه وفي س رجح صحته وهو اجود هذا اذا لم يشتمل على شرط والا فيتجه اشتراط كونه طاعة لا غير وفي س ساوى بينهما
في صحة المباح الراجح والمتساوي والمشهور وما هنا مقدورا للناذر بمعنى صلاحية تعلق قدرته به عادة في الوقت المضروب
له فعلا او قوة فان كان وقته معينا اعتبرت فيه وان كان مطلقا فالعمر واعتبرنا ذلك مع كون المتبادر القدرة الفعلية
لانها غير مرادة لهم كما صرحوا به كثيرا الحكمهم بان من نذر الحج وهو عاجز عنه بالفعل لكنه يرجو القدرة ينعقد نذره ويتوقع
في الوقت فان خرج وهو عاجز بطل وكذا لو نذر الصدقة بمال وهو فقير او نذرت الحائض الصوم مط او في وقت
يمكن فعله بعد الطهارة وغير ذلك واما الخارج بالقيد الممتنع عادة كنذر الصعود الى السماء او عقلا كالكون في غير
حيز والجمع بين الضدين او شرعا كالاعتكاف جنبا مع القدرة على الغسل وهذا القسم يمكن دخوله في كونه طاعة او مباحا
فيخرج به او بهما والاقرب احتياجه الى اللفظ فلا تكفي النية في انعقاده وان استحب الوفاء به لانه من قبيل الاسباب و
الاصل فيها اللفظ الكاشف عما في الضمير ولانه في الاصل وعد بشرط او بدونه والوعد لفظي والاصل عدم النقل وذهب
جماعة منهم الشيخان الى عدم اشتراطه للاصل وعموم الادلة ولقوله ص انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى وانما
للحصر والباء سببية فدل على حصر السببية فيها واللفظ انما اعتبر في العقود ليكون دالا على الاعلام بما في الضمير و
العقد هنا مع الله العالم بالسرائر وتردد المص في س والعلامة في لف ورجح في غيره الاول وكذا الاقرب انعقاد التبرع
به من غير شرط لما مر من الاصل والادلة المتناولة له ولقول بعض اهل اللغة انه وعد بشرط والاصل عدم النقل معارض
بنقله انه بغير شرط ايضا وتوقف المص في س والصحة اقوى ولا بد من كون الجزاء طاعة ان كان نذره مجازاة بان يجعله احد العبادات

كتاب الايمان

المعلومة فلو كان مرجوحا او مباحا لم ينعقد لقول الصادق عليه السلام في خبر ابي الصباح الكناني ليس النذر بشيء حتى يسمي شيئا لله صياما او صدقة او هديا او حجا الا ان هذا الخبر يشمل المتبرع به من غير شرط والمصرة لا يقول به واطلق الاكثر اشتراط كونه طاعة وفي يق استقرب في الشرط والجزاء جواز تعلقهما بالمباح محتجا بالخبر السابق في بيع الجارية والبيع مباح الا ان يقترن بعوارض مرجحة وكون الشرط وهو ما علق الملتزم به عليه سائغا سواء كان واجبا ام مباحا ان قصد بالجزاء الشكر كقوله ان حججت او رزقت ولدا او ملكت كذا فلله علي كذا من ابواب الطاعة وان قصد الزجر عن فعله اشترط كونه معصية او مباحا راجحا فيه المنع كقوله ان زنيت او بعت داري مع فلله علي كذا ولو قصد في الاول الزجر وفي الثاني الشكر لم ينعقد والمثال واحد وانما الفارق القصد والمكروه كالمباح المرجوح وان لم يكنه فكان عليه ان يذكره واوا الفصل في القسمين لم ينعقد لفقد الشرط ثم الشرط ان كان من فعل الناذر فاعتبار كونه سائغا واضح وان كان من فعل الله كالولد والعافية ففي اطلاق الوصف عليه تجوز وفي يق اعتبر صلاحيته لتعلق الشكر به وهو حسن والعهد كالنذر في جميع هذه الشروط والاحكام وصورته عاهدت الله او علي عهد الله ان افعل كذا او اتركه او ان فعلت كذا او تركته او رزقت كذا فعلي كذا على الوجه المفصل في الاقسام والخلاف في انعقاده بالضمير ومجردا عن الشرط مثله واليمين هي الحلف بالله اي بذاته تعالى من غير اعتبار اسم من اسمائه كقوله ومقلب القلوب والابصار والذي نفسي بيده والذي فلق الحبة وبرء النسمة لان المقسم به فيها مدلول المعبود بالحق اله من في السموات والارض من غير ان يجعل اسما لله تعالى او الحلف بالله تعالى المختص به كقوله والله وبالله وتالله وايمن الله بفتح الهمزة وكسرها مع ضم النون وفتحها وكذا ما اقتطع منها للقسم وهو سبع عشرة صيغة او اقسم بالله او بالقديم بالمعنى المتعارف اصطلاحا وهو الذي لا اول لوجوده او الازلي والذي لا اول لوجوده وما ذكره هنا تبعا للعلامة والمحقق قد استضعفه في يق بان مرجع القسم الاول الى اسماء تدل على صفات الافعال كالخالق والرازق التي هي ابعد من الاسماء الدالة على صفات الذات كالرحمن الرحيم التي هي دون اسم الذات وهو الله جل اسمه بل هو الاسم الجامع وجعل الحلف بالله هو قوله والله وبالله وتالله بالجر وايمن الله وما اقتضب منها وفيه ان هذه السمات المذكورة في القسم الاول لا تتعلق بالاسماء المختصة ولا المشتركة لانها ليست موضوعة للعلمية وانما هي دالة على ذاته بواسطة الاوصاف الخاصة به بخلاف غيرها من الاسماء فانها موضوعة للاسمية ابتداء فكان ما ذكروه اولى مما تعقب به نعم لو قيل بان الجميع حلف بالله من غير اعتبار اسم جمعا بين ما ذكرناه وحققه من ان الله جل اسمه هو الاسم الجامع ومن ثم رجعت الاسماء اليه ولم يرجع الى شيء منها فكان كالذات كان حسنا ويراد باسمائه ما ينصرف اطلاقها اليه من الالفاظ الموضوعة للاسمية وان امكن فيها المشاركة حقيقة او مجازا كالقديم والازلي والرحمن والرب والخالق والباري والرازق ولا ينعقد بالموجود والقادر والعالم والحي والبصير والسميع وغيرها من الاسماء المشتركة بينه وبين غيره من غير ان يغلب عليه وان نوى بها الحلف لسقوط حرمتها بالمشاركة ولا باسماء المخلوقات الشريفة كالنبي والائمة عليهم السلم والكعبة والقرآن لقوله ص من كان حالفا فليحلف بالله او يذر واتباع مشية الله تعالى لليمين يمنع الانعقاد وان علمت مشيته لمتعلقه كالواجب والمندوب على الاشهر مع اتصالها به عادة ونطقه بها ولا يقدح التنفس والسعال وقصده اليها عند النطق بها وان انتفت عند اليمين دون العكس ولا فرق بين قصد التبرك والتعليق هنا لاطلاق النص وقصره العلامة على ما لا يعلم مشية الله فيه كالمباح دون الواجب والندب وترك الحرام والمكروه والنص مطلق والحكم

نادر وتوجيهه حسن لكنه غير مسموع في مقابلة النص والتعليق على مشيئة الغير يبطلها ان علق
عقدها عليه كقوله لافعلن ان شاء زيد فلو جهل الشرط لم تنعقد ولو اوقف حلها عليه كقوله الا ان يشاء زيد انعقدت
ما لم يشأ حلها فلا تبطل الا ان يعلم الشرط وكذا في جانب النفي كقوله لا افعل ان شاء زيد او الا ان يشاء فيتوقف انعقادها
على مشيته في الاول وينتفي بها في الثاني فلا يحرم الفعل قبل مشيته ولا يحل قبلها ومتعلق اليمين كمتعلق النذر
في اعتبار كونه طاعة او مباحا راجحا دينا او دنيا او متساويا الا انه لا اشكال هنا في تعلقها بالمباح ومراعاة الاولى
فيهما وترجيح مقتضى اليمين عند التساوي اي تظهر فائدته هنا عدم انعقاد المتساوي لاخراجه من ضابط النذر مع انه لا
خلاف فيه هنا كما اعترف به في س والاولوية متبوعة ولو طرأت بعد اليمين فلو كان البر اولى في الابتداء ثم صارت المخالفة
اولى اتبع ولا كفارة وفي عود اليمين بعودها بعد انحلالها وجهان اما لو لم تنعقد ابتداء للمرجوحية لم تعد وان
تجددت بعد ذلك مع احتماله واعلم ان الكفارة تجب بمخالفة مقتضى الثلثة عمدا اختيارا فلو خالف ناسيا او
مكرها او جاهلا فلا حنث لرفع الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وحيث تجب الكفارة تنحل وهل تنحل في الثلثة
وجهان واستقرب المصنف في قواعده الانحلال لحصول المخالفة وهي لا تتكرر كما لو تعمد وان افترقا بوجوب الكفارة
وعدمها

كتاب القضاء

اي الحكم بين الناس وهو واجب كفاية في حق الصالحين له الا انه مع حضور
الامام وظيفة الامام او نائبه فيلزمه نصب قاض في الناحية ليقوم به ويجب على من عينه الاجابة ولو لم يعين
وجب كفاية فان لم يكن اهلا الا واحد تعين عليه ولو لم يعلم به الامام لزمه الطلب وفي استحبابه مع التعدد
عينا قولان اجودهما ذلك مع الوثوق من نفسه بالقيام به وفي الغيبة ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الافتاء
وهي البلوغ والعقل والذكورة والعدالة والايمان وطهارة المولد اجماعا والكتابة والحرية والبصر على الاشهر والنطق
وغلبة الذكر والاجتهاد في الاحكام الشرعية واصولها ويتحقق بمعرفة المقدمات الست وهي الكلام والاصول
والنحو والتصريف ولغة العرب وشرائط الادلة والاصول الاربعة وهي الكتاب والسنة والاجماع ودليل العقل
والمعتبر من الكلام ما يعرف به الله تعالى وما يلزمه من صفات الجلال والاكرام وعدله وحكمته ونبوة نبينا ص وعصمته
وامامة الائمة عليهم السلام كذلك ليحصل الوثوق بخبرهم ويتحقق الحجة به والتصديق بما جاء به النبي ص من احوال الدنيا والاخرة
كل ذلك بالدليل التفصيلي ولا يشترط الزيادة على ذلك بالاطلاع على ما حققه المتكلمون من احكام الجواهر والاعراض
وما اشتملت عليه كتبه من الحكمة والمقدمات والاعتراضات واجوبة الشبهات وان وجبت معرفته كفاية من جهة
اخرى ومن ثم صرح جماعة من المحققين بان الكلام ليس شرطا في التفقه فان ما يتوقف عليه منه مشترك بين سائر
المكلفين ومن الاصول ما يعرف به ادلة الاحكام من الامر والنهي والعموم والخصوص والاطلاق والتقييد والاجمال
والبيان وغيرها مما اشتملت عليه مقاصده ومن النحو والتصريف ما يختلف المعنى باختلافه ليحصل بسببه معرفة
المراد من الخطاب ولا يعتبر الاستقصاء فيه على الوجه التام بل يكفي الوسط منه فما دون ومن اللغة ما يحصل به فهم
كلام الله ورسوله ونوابه عليهم السلام بالحفظ او الرجوع الى اصل مصحح يشتمل على معاني الالفاظ المتداولة في ذلك
ومن شرائط الادلة معرفة الاشكال الاقترانية والاستثنائية وما يتوقف عليه من المعاني المفردة وغيرها ولا
يشترط الاستثناء في ذلك بل يقتصر على المجزي منه وما زاد عليه فهو مجرد تضييع للعمر وترجيح للوقت والمعتبر
من الكتاب الكريم معرفة ما يتعلق بالاحكام وهو نحو من خمسمائة آية اما بحفظها او فهم مقتضاها ليرجع اليها متى

بعد ذلك الوفاء بيمينه والاتيان بصوم كل خميس حصل
بعد حلفه ولسن ... عليه بالذات صوم هذا الخميس مع
ذاك وذاك فيكون الواجب امورا متعددة متى ترك ... واحد

اشترط ويسمى ... في ... في بيان الادلة على اشتراط
ما يدل على كون بعضها شرائط للقضاء دون الفتوى
وهذا هو الظاهر من كلامهم بل الصريح فالشهيد ... كما
على ما يسمى شيخ عفوه تعالى وعنه مشوا

٦ الاستقصاء

كتاب القضا

شاء ويتوقف على معرفة الناسخ منها من المنسوخ ولو بالرجوع الى اصل يشتمل عليه ومن السنة جميع ما اشتمل منها على الاحكام
ولو في اصل مصحح رواه عن كل بسند متصل الى النبي ص والائمة عليهم السلم ويعرف الصحيح منها والحسن والموثق والضعيف
والموقوف والمرسل والمتواتر والآحاد وغيرها من الاصطلاحات التي دونت في دراية الحديث المفتقر اليها في استنباط
الاحكام وهي امور اصطلاحية توقيفية لا مباحث علمية ويدخل في اصول الفقه معرفة احوالها عند التعارض و
كثير من احكامها ومن الاجماع والخلاف ان يعرف ان ما يفتي به لا يخالف الاجماع اما بوجود موافق من المتقدمين او بغلبة
ظنه على انه واقعة متجددة لم يبحث عنها السابقون بحيث حصل فيها احد الامرين لا معرفة كل مسئلة اجمعوا عليها
او اختلفوا ودلالة العقل من الاستصحاب والبراءة الاصلية وغيرهما داخلة في الاصول وكذا معرفة ما يحتج به من القياس
بل يشتمل كثير من مختصرات اصول الفقه كالتهذيب ومختصر الاصول لابن الحاجب على ما يحتاج اليه من شرائط الدليل المدون
في علم الميزان وكثير من كتب النحو على ما يحتاج اليه من التصريف نعم يشترط مع ذلك كله ان يكون له قوة يتمكن بها من
رد الفروع الى اصولها واستنباطها منها وهذه هي العمدة في هذا الباب والا فتحصيل تلك المقدمات قد صارت
في زماننا سهلة لكثرة ما حققه العلماء والفقهاء فيها وفي بيان استعمالها وانما تلك القوة بيد الله تعالى يؤتيها
من يشاء من عباده على وفق حكمته ومراده ولكثرة المجاهدة والممارسة لاهلها مدخل عظيم في تحصيلها والذين جاهدوا
فينا لنهدينهم سبلنا وان الله لمع المحسنين واذا تحقق المفتي بهذا الوصف وجب على الناس الترافع اليه وقبول قوله والتزام
حكمه لانه منصوب من قبل الامام ع على العموم بقوله انظروا الى رجل منكم قد روى حديثنا وعرف احكامنا فاجعلوه
قاضيا فاني قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه وفي بعض الاخبار فارضوا به حاكما فاني قد جعلته عليكم حاكما فاذا حكم
بحكمنا فلم يقبل منه فانما بحكم الله استخف وعلينا رد والراد علينا راد على الله وهو على حد الشرك بالله عز وجل
فمن عدل عنه الى قضاة الجور كان عاصيا فاسقا لان ذلك كبيرة عندنا ففي مقبول عمر بن حنظلة السابق من تحاكم
الى طاغوت فحكم له فانما ياخذ سحتا وان كان حقه ثابتا لانه اخذه بحكم الطاغوت وقد امر الله ان يكفر بها ومثله
كثير وتثبت ولاية القاضي المنصوب من الامام بالشياع وهو اخبار جماعة به يغلب على الظن صدقهم او بشهادة عدلين
وان لم يكن بين يدي حاكم بل يثبت بهما امره عند كل من سمعهما ولا يثبت بالواحد ولا بقوله وان شهدت له القرائن ولا
بالخط مع امن التزوير مع احتماله ولا بد في القاضي المنصوب من الامام ع من الكمال بالبلوغ والعقل وطهارة المولد و
[illegible] الذي يدخل فيها الايمان واهلية الافتاء بالعلم بالامور المذكورة والذكورة والكتابة لعسر الضبط بدونها
لغير النبي ص والبصر لافتقاره الى التمييز بين الخصوم وتعذر ذلك مع العمى في حق غير النبي ص وقيل انهما ليسا بشرط
لانتفاء الاول في النبي ص والثاني في شعيب ولامكان الضبط بدونهما بالحفظ والشهود وبقي من الشرائط التي اعتبرها
المص وغيره غلبة الحفظ وانتفاء الخرس والحرية على خلاف في الاخير ويمكن دخول الاول في شرط الكمال وعدم اعتبار
الاخير هنا مع انه قطع بشرطه وليس دخول الثاني في الكمال اولى من دخول البصر والكتابة فكان اللازم ذكرها وادخال
الجميع في الكمال وهذه الشرائط كلها معتبرة في القاضي مطلقا الا في قاضي التحكيم وهو الذي تراضى به الخصمان ليحكم بينهما مع
وجود قاض منصوب من قبل الامام ع وذلك في حال حضوره فان حكمه ماض عليهما وان لم يستجمع جميع هذه الشرائط
هذا مقتضى العبارة ولكن ليس المراد انه خلوه منها اجمع فان استجماعه لشرائط الفتوى شرط اجماعا وكذا بلوغه وعقله
وطهارة مولده وغلبة حفظه وعدالته وانما يقع الاشتباه في الباقي والمص قد في قطع بان شروط قاضي التحكيم

هي شروط قاضي المنصوب اجمع من غير استثناء وكذا قطع المحقق به في يع والعلامة في كتبه وولده فخر المحققين في الشرح
فانه قال فيه التحكيم الشرعي هو ان يحكم الخصمان واحدا جامعا لشرائط الحكم سوى نصّ من له توليته شرعا عليه بولاية القضا
ويمكن حمل هذه العبارة على ذلك بجعله استثناء من اعتبار جميع الشرائط كلها التي من جملتها توليته المدلول عليه
بقوله او لا او نائبه ثم قوله وتثبت ولاية القاضي الخ ثم ذكر باقي الشرائط فيصير المقيد بانه يشترط في القاضي اجتماع
ما ذكر الا في قاضي التحكيم فلا يشترط فيه اجتماعها الصحة بدون التولية وهذا هو الانسب بفتوى الاصحاب ويمكن على بعد
ان يستثنى مع الشرط المذكور امر آخر بان لا يعتبر المص هنا فيه البصر والكتابة لان حكمه في واقعة او وقايع خاصة يمكن
ضبطها بدونهما او لا يجب عليه ضبطها لانه قاضي تراض من الخصمين فقد قدما على ذلك ومن اراد منهما ضبط ما يحتاج
اليه اشهد عليه مع ان في الشرطين خلافا في مطلق القاضي ففيه اولى بالجواز لانتفاء المانع الوارد في العام بكثرة الوقايع
وعسر الضبط بدونهما واما المذكورة فلم ينقل احد فيها خلافا ويبعد اختصاص قاضي التحكيم بعدم اشتراطها وان كان محتملا
ولا ضرورة بنا الى استثنائها لان الاستثناء هو المجموع لا الافراد واعلم ان قاضي التحكيم لا يتصور في حال الغيبة مطلقا
لانه ان كان مجتهدا نفذ حكمه بغير تحكيم والا لم ينفذ حكمه مطلقا اجماعا وانما يتحقق مع جمعه للشرائط حال الحضور وعدم
نصبه كما بيناه وقد تحرر من ذلك ان الاجتهاد شرط في القاضي في جميع الازمان والاحوال وهو موضع وفاق وهل يشترط في
نفوذ حكم قاضي التحكيم تراضي الخصمين به بعده قولان اجودهما العدم عملا باطلاق النصوص ويجوز ارتزاق القاضي من
بيت المال مع الحاجة الى الارتزاق لعدم المال او الوصلة اليه سواء تعين القضاء عليه ام لا لان بيت المال معد
للمصالح وهو من اعظمها وقيل لا يجوز مع تعينه عليه لوجوبه ويضعف بان المنع ح من الاجرة لا من الرزق ولا يجوز الجعل
ولا الاجرة من الخصوم ولا من غيرهم لانه في معنى الرشا والمرتزقة من بيت المال المؤذن والقاسم والكاتب للامام او
لضبط بيت المال او الحج ونحوها من المصالح ومعلم القران والاداب كالعربية وعلم الاخلاق الفاضلة ونحوها وصاحب
الديوان الذي بيده ضبط القضاء والجند وارزاقهم ونحوها من المصالح ووالي بيت المال الذي يحفظه ويضبطه ويعطي
منه ما يؤمر به ونحوه وليس الارتزاق منحصرا فيمن ذكر بل مصرفه كل مصلحة من مصالح الاسلام ليس لها جهة غيره او قصرت
جهتها عنها ويجب على القاضي التسوية بين الخصمين في الكلام معهما والسلام عليهما ورده اذا سلما والنظر اليهما وغيرها
من انواع الاكرام كالاذن في الدخول والقيام والمجلس وطلاقة الوجه والانصات لكلامهما والانصاف لكل منهما اذا وقع منه
ما يقتضيه هذا هو المشهور بين الاصحاب وذهب سلار والعلامة في المخ الى ان التسوية بينهما مستحبة عملا باصالة
البراءة واستضعافا للمستند الموجب هذا اذا كانا مسلمين او كافرين ولو كان احدهما مسلما والاخر كافرا كان له ان
يرفع المسلم على الكافر في المجالس رفعا صوريا او معنويا كقربه الى القاضي او على يمينه كما جلس علي ع بجنب شريح في خصومة
له مع يهودي وان يجلس المسلم مع قيام الكافر وهل يجب التسوية بينهما فيما عدا ذلك ظاهر العبارة وغيرها ذلك ويحتمل
تعديه الى غيره من وجوه الاكرام ولا يجب التسوية بين الخصمين مطلقا في الميل القلبي اذ لا غضاضة فيه على الناقص ولا اذى
للمنصف لعدم اطلاعهما ولا غيرهما عليه نعم يستحب التسوية فيه ما امكن واذا بدر احد الخصمين بدعوى سمع منه وجوبا
تلك الدعوى لا جميع ما يريد منها ولو قال الاخر كنت انا المدعي لم يلتفت اليه حتى تنتهي تلك الحكومة ولو ابتدرا معا
سمع من الذي على يمين صاحبه دعوى واحدة ثم سمع دعوى الاخر لرواية محمد بن مسلم عن الباقر ع وقيل يقرع بينهما لورودها
لكل امر مشكل وهذا منه ومثله ما لو تزاحم الطلبة عند مدرس والمستفتون عند المفتي مع وجوب التعليم والافتا

لكن هنا يقدم الاسبق فان جهل او جاؤا معًا اقرع بينهم ولو جمعهم على درس واحد مع تقارب افهامهم جاز والا فلا واذا سكتا فله ان يسكت حتى يتكلما وان شاء قال ليتكلم المدعى منكما او تكلما او يامر من يقول ذلك ويكره تخصيص احدهما بالخطاب لما فيه من الترجيح الذي اقل مراتبه الكراهة ويحرم الرشوة بضم الراء وكسرها وهو اخذه مالا من احدهما او منهما او من غيرهما على الحكم او الهداية الى شيء من وجوهه سواء حكم لباذلها بحق ام باطل وعلى تحريمها اجماع المسلمين وعن الباقر انه الكفر بالله ورسوله وكما يحرم على المرتشي يحرم على المعطي لاعانته على الاثم والعدوان الا ان يتوقف عليها تحصيل حقه فيحرم على المرتشي خاصة فيجب اعادتها مع وجودها ومع تلفها المثل او القيمة وتلقين احد الخصمين حجته او ما فيه ضرر على خصمه واذا ادعى المدعي بان وضح الحكم لزم القضاء اذا التمسه المقضي له فيقول حكمت او قضيت او انفذت او امضيت او الزمت ولا يكفي ثبت عندي او ان دعواك ثابتة وفي اخرج اليه من حقه وامره باخذ العين او التصرف فيها قول جزم به العلامة ويتوقف المص ويستحب له قبل الحكم ترغيبهما في الصلح فان تعذر حكم بمقتضى الشرع فان اشتبه ارجى حتى يتبين وعليه الاجتهاد في تحصيله ويكره ان يشفع الى المستحق في اسقاط حق او الى المدعي في ابطال دعوى او يتخذ حاجبا وقت القضاء لنهي النبي صلى الله عليه وآله عنه وان يقضي مع اشتغال القلب بنعاس او هم او غم او غضب او جوع او شبع مفرطين او مدافعة الاخبثين او وجع ولو قضى مع وجود احدها نفذ

القول في كيفية الحكم المدعي هو الذي يترك لو ترك الخصومة وهو المعبر عنه بانه الذي يخلى وسكوته وقيل هو من يخالف قوله الاصل او الظاهر والمنكر مقابله في الجميع ولا يختلف موجبها غالبا كما اذا طالب زيد عمرا بدين في ذمته او عين في يده فانكر فزيد لو سكت ترك ويخالف قوله الاصل لاصالة برائة ذمة عمرو من الدين وعدم تعلق حق زيد بالعين ويخالف قوله الظاهر من برائة عمرو وعمرو لا يترك ويوافق قوله الاصل والظاهر فهو مدعى عليه وزيد مدع على الجميع وقد يختلف كما اذا اسلم زوجان قبل الدخول فقال الزوج اسلمنا معا فالنكاح باق وقالت مرتبا فلا نكاح فهي على الاولين مدعية لانها لو تركت الخصومة لتركت واستمر النكاح المعلوم وقوعه والزوج لا يترك لو سكت لزعمها انفساخ النكاح والاصل عدم التعاقب لاستدعائه تقدم احد الحادثين على الآخر والاصل عدمه وعلى الظاهر الزوج مدع لبعد التساوق فعلى الاولين يحلف الزوج ويستمر النكاح وعلى الثالث تحلف المراة ويبطل وكذا لو ادعى الزوج الانفاق مع اجتماعهما ويساره وانكرته فمعه الظاهر ومعها الاصل وحيث عرف المدعي فادعى دعوى ملزمة معلومة جازمة قبلت اتفاقا وان تخلف الاول كدعوى هبة غير مقبوضة او وقف كذلك او رهن عند مشترطه لم تسمع وان تخلف الثاني كدعوى شيء وثوب وفرس ففي سماعها قولان احدهما وهو الذي جزم به المص في س العدم لعدم فائدتها وهو حكم الحاكم بها لو اجاب المدعى عليه بنعم بل لا بد من ضبط المثلي بصفاته والقيمي بقيمته والاثمان بجنسها ونوعها وقدرها وان كان البيع وشبهه ينصرف اطلاقه الى نقد البلد لانه ايجاب في الحال وهو غير مختلف والدعوى اخبار عن الماضي وهو مختلف والثاني وهو الاقوى السماع لاطلاق الادلة الدالة على وجوب الحكم وما ذكر لا يصلح للتقييد لامكان الحكم بالمجهول فيحبس حتى يبينه كالاقرار ولان المدعي ربما يعلم حقه بوجه ما خاصة بان يعلم ان له عنده ثوبا او فرسا ولا يعلم شخصها ولا صفتها فلو لم تسمع دعواه بطل حقه فالمقتضي له موجود والمانع مفقود والفرق بين الاقرار والدعوى بان المقر لو طولب بالتفصيل ربما رجع والمدعي لا يرجع لوجود داعي الحاجة فيه دونه غير كاف في ذلك لما ذكرناه وان تخلف الثالث وهو الجزم بان صرح بالظن او الوهم ففي سماعها اوجه اوجهها السماع فيما يعسر الاطلاع عليه كالقتل والسرقة دون المعاملات وان لم يتوجه على المدعي هنا الحلف برد ولا نكول ولا مع شاهد

بل ان حلف المنكر او اقر او نكل وقضينا بيمينه والا وقفت الدعوى اذ لا تقر بذلك فاذا ادعى دعوى مسموعة طولب المدعى
عليه بالجواب وجواب المدعى عليه اما اقرار بالحق المدعى به اجمع او انكار له اجمع او مركب منهما فيلزمه حكمهما او سكوت و
جعل السكوت جوابا مجاز شايع في الاستعمال فكثيرا ما يقال ترك الجواب جواب المقال فالاقرار يمضي على المقر مع الكمال
اي كمال المقر على وجه يسمع اقراره بالبلوغ والعقل مطلقا ورفع الحجر فيما يمتنع نفوذه به وسيأتي تفصيله فان التمس المدعى
الحكم حكم عليه فيقول الزمتك ذلك او قضيت عليك به ولو التمس المدعى من الحاكم كتابة اقراره كتب واشهد مع
معرفته او شهادة عدلين بمعرفته او اقتناعه بحليته لا بمجرد اقراره وان صادقه المدعى حذرا من تواطئهما على نسب لغيرهما
ليلزما ذا النسب بما لا يستحق عليه فان ادعى الاعسار وهو عجزه عن اداء الحق لعدم ملكه لما زاد عن داره وثيابه اللائقة
بحاله ودابته وخادمه كذلك وقوت يوم وليلة له ولعياله الواجبي النفقة وثبت صدقه فيه ببينة مطلعة على
باطن امره مراقبة له في خلواته واجدة صبره على ما لا يصبر عليه واجد المال عادة حتى ظهر لها قرائن الفقر ومخايل
الاضاقة مع شهادتها على نحو ذلك مما يتضمن الاثبات لا على النفي الصرف او بتصديق خصمه له على الاعسار او كان اصل
الدعوى بغير مال بل جناية اوجبت مالا او اتلافا فانه يقبل قوله فيه لاصالة عدم المال بخلاف ما اذا كان اصل الدعوى
مالا فان اصالة بقائه يمنع من قبول قوله وانما يثبت اعساره باحد الامرين البينة او تصديق الغريم وظاهره انه لا يتوقف
مع البينة على اليمين وهو اجود القولين ولو شهدت البينة بالاعسار في القسم الثاني فاولى بعدم اليمين وعلى
تقدير كون الدعوى ليست مالا وحلف على الاعسار ترك الى ان يقدر ولا يكلف التكسب في المشهور وان وجب عليه السعي
على وفاء الدين والا يتفق ذلك بان لم يقم بينة ولا صادقه الغريم مطلقا ولا حلف حيث لا يكون اصل الدعوى مالا
حبس وبحث عن باطن امره حتى يعلم حاله فان علم له مال امر بالوفاء فان امتنع باشره القاضي ولو ببيع ماله ان كان
مخالفا للحق وان علم عدم المال او لم يف الموجود بوفاء الجميع اطلق بعد صرف الموجود واما الانكار فان كان الحاكم
عالما بالحق قضى بعلمه مطلقا على اصح القولين ولا فرق بين علمه في حال ولايته ومكانها وغيرهما وليس له حينئذ طلب البينة
من المدعى مع فقدها قطعا ولا مع وجودها على الاقوى الا ان قصد دفع التهمة الا مع رضاء المدعى والمراد بعلمه هنا
العلم الخاص وهو الاطلاع الجازم لا بمثل وجود خطه به اذا لم يتذكر الواقعة وان امن التزوير نعم لو شهد عنده عدلان بحكمه
به ولم يتذكر فالاقوى جواز القضاء كما لو شهدا بذلك عند غيره ووجه المنع امكان رجوعه الى العلم لانه فعله بخلاف
شهادتهما عند الحاكم على حكم غيره فانه يكفي الظن تنزيلا لكل باب على الممكن فيه ولو شهدا عليه بشهادته ولا يذكر فالظاهر
انه كذلك والا يعلم الحاكم بالحق طلب البينة من المدعى ان لم يكن عالما بانه موضع المطالبة بها والا جاز للحاكم السكوت
فان قال لا بينة لي عرفه ان له احلافه فان طلبه اي طلب احلافه احلفه الحاكم ولا يتبرع الحاكم باحلافه لانه حق للمدعى
فلا يستوفى بدون مطالبته وان كان ايقاعه الى الحاكم فلو تبرع المنكر به او استحلفه الحاكم من دون التماس المدعى لغى
وكذا لا يستقل به الغريم من دون اذن الحاكم لما قلناه من ان ايقاعه موقوف على اذنه وان كان حقا لغيره لانه وظيفته
فان حلف المنكر على الوجه المعتبر سقطت الدعوى عنه وان بقي الحق في ذمته وحرم مقاصته به لو ظفر له المدعى
بمال وان كان مماثلا لحقه الا ان يكذب المنكر نفسه بعد ذلك وكذا لا تسمع البينة من المدعى بعده اي بعد حلف
المنكر على اصح الاقوال لصحيحة ابن ابي يعفور عن الصادق ع اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف ان لا
حق له قبله وان اقام بعدما استحلفه خمسين قسامة فان اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه وغيرها من الاخبار وقيل

تسمع

تسمع بينته مط وقبل مع عدم علمه بالبينة وقت تحليفه ولو بنسيانها والاخبار حجة عليهما وان لم يحلف المدعى عليه
ورد اليمين على المدعى حلف المدعى ان كان دعواه قطعية والا لم يتوجه الرد عليه كامر وكذا لو كان المدعي وليا او
وصيا فانه لا يمين عليه وان علم بالحال بل يلزم المنكر بالحلف فان ابى حبس الى ان يحلف او يقضى بنكوله فان امتنع المدعى
من الحلف حيث يتوجه عليه سقطت دعواه في هذا المجلس قطعا وفي غيره على قول مشهورا الا ان ياتي ببينة ولو استمهل
امهل بخلاف المنكر ولو طلب احضار المال قبل حلفه ففي اجابته قولان اجودهما العدم ومتى حلف المدعى ثبت حقه
لكن هل يكون حلفه كاقرار الغريم او كالبينة قولان اجودهما الاول وتظهر الفائدة في مواضع كثيرة متفرقة في ابواب
الفقه وان نكل المنكر عن اليمين وعن ردها على المدعى بان قال انا ناكل او قال لا احلف عقيب قول الحاكم له احلف
او لا ارد ردت اليمين ايضا على المدعى بعد ان يقول الحاكم للمنكر ان حلفت والا جعلتك ناكلا وردت اليمين مرة و
يستحب ثلثا فان حلف المدعى ثبت حقه وان نكل فكما مر وقيل والقائل به الشيخان والصدوق وجماعة يقضى على المنكر
بالحق بنكوله لصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق ع انه حكى عن امير المؤمنين ع انه الزم الاخرس بدين ادعى عليه فانكر ونكل عن اليمين
فالزمه بالدين بامتناعه عن اليمين والاول اقرب لان النكول اعم من ثبوت الحق لجواز تركه اجلالا او لا ولا دلالة للعام على
الخاص ولما روي عن النبي ص انه رد اليمين على طالب الحق وللاخبار الدالة على رد اليمين على المدعى من غير تفصيل ولان
الحكم مبني على الاحتياط التام ولا يحصل الا باليمين وفي هذه الادلة نظر بين وان قال المدعى مع انكار غريمه لي بينة عرفه
الحاكم ان له احضارها ولم يقل احضرها ان شئت ان لم يعلم ذلك فان ذكر غيبتها خيره بين احلاف الغريم والصبر و
كذا يتخير بين احلافه واقامة البينة وان كانت حاضرة وليس له طلب احلافه ثم اقامة البينة فان طلب احلافه فهو به
ما مر وان طلب احضارها امهله الى ان يحضر وليس له الزامه بكفيل للغريم ولا ملازمته لانه تعجيل عقوبة لم يثبت
موجبها وقيل له ذلك وان احضرها وعرف الحاكم العدالة فيها حكم بشهادتها بعد التماس المدعى سؤالها والحكم ثم
لا يقول لها اشهدا بل من كان عنده كلام او شهادة ذكر ما عنده ان شاء فان اجابا بما لا يثبت به حق طرح قولهما وان
قطعا بالحق وطابق الدعوى وعرف العدالة حكم كما ذكرنا وان عرف الفسق ترك ولا يطلب التزكية لان الجارح مقدم
وان جهل حالها استزكى اي طلب من المدعى تزكيتها فان زكاها بشاهدين على كل من الشاهدين يعرفان العدالة
ومزيلها اثبتها ثم سئل الخصم عن الجرح فان اعترف بعدمه حكم كما مر وان استنظر امهله ثلثة ايام فان احضر
الجارح نظر في امره على حسب ما يراه من تفصيل واجمال وغيرهما فان قبله قدمه على التزكية لعدم المنافات فان
لم يات بالجارح مط او بعد المدة حكم عليه بعد الالتماس اي التماس المدعى الحكم وان ارتاب الحاكم بالشهود مط فرقهم
استحبابا وسئلهم عن مشخصات القضية زمانا ومكانا وغيرهما من المميزات فان اختلفت اقوالهم سقطت شهادتهم
ويستحب له عند الريبة وعظهم وامرهم بالتثبت في الاخذ بالجزم ويكره له ان يعنت الشهود اي يدخل عليهم العنت
وهو المشقة اذا كانوا من اهل البصيرة بالتفريق وغيره من التحرز ويحرم عليه ان يتعتع الشاهد اصل التعتعة في
الكلام التردد فيه وهو هنا ان يداخله في الشهادة فيدخل معه كلمات توقعه في التردد او الغلط بان يقول الشاهد
انه اشترى كذا فيقول الحاكم بمائة او في المكان الفلاني او يريد ان يتلفظ بشيء ينفع فيداخله بغيره ليمنعه من تمامه
ونحو ذلك او يتعقبه بكلام ليجعله تمام ما يشهد به بحيث لولاه لتردد او اتى بغيره بل يكف عنه حتى ينتهي ما عنده وان
لم يفعل او تردد ثم يرتب عليه ما يلزم او يرغبه في الاقامة اذا وجده متردداً او يزهده لو توقف في لا يقف عزم الغريم عن

الاقرار الا في حقه تعالى فيستحب له ان يعرض المقر بحد الله تعالى بالكف عنه والتاويل لقضيته ماعز بن مالك عند النبي
حين اقر عنده بالزنا في اربعة مواضع والنبي يردده ويتوقف عنه تعريضا لرجوعه ويقول له لعلك قبلت او غمزت
او نظرت قال لا قال افنكتها لا تكني قال نعم قال حتى غاب ذلك منك في ذلك منها قال نعم قال كما يغيب المرود في
المكحلة والرشا في البئر قال نعم قال هل تدري ما الزنا قال نعم اتيت منها حراما ما يأتي الرجل من امرأته حلالا فعند
ذلك امر برجمه وكما يستحب تعريضه للانكار يكره لمن علمه منه غير الحاكم حثه على الاقرار لان هزالا قال للمعز بادر
الى رسول الله قبل ان ينزل فيك قرآن فقال له النبي لما علم به الا سترته بثوبك كان خيرا لك واعلم ان المص
ذكر اولا ان جواب المدعى عليه اما اقرار او انكار او سكوت ولم يذكر القسم الثالث ولعله ادرجه في الانكار على
تقدير النكول لان مرجع حكم السكوت على المختار الى تحليف المدعي بعد اعلام الساكت بالحال وفي بعض نسخ الكتاب
نقل ان المص الحق بخطه قوله واما السكوت فان كان لآفة من طرش او خرس توصل الحاكم الى معرفة الجواب بالاشارة
المفيدة لليقين ولو بمترجمين عدلين وان كان السكوت عنادا حبس حتى يجيب على قول الشيخ في النهاية لان
الجواب حق واجب عليه فاذا امتنع منه حبس حتى يؤديه او يحكم عليه بالنكول بعد عرض الجواب عليه بان يقول له ان اجبت
والا جعلتك ناكلا فان اصر حكم بنكوله على قول من يقضي بمجرد النكول ولو اشترطنا معه احلاف المدعي احلف بعده
ويظهر من المص التخيير بين الامرين والاولى جعلهما اشارة الى القولين وفي ش اقتصر على حكايتهما قولين ولم يرجح
شيئا والاول اقوى **القول** في اليمين لا تنعقد اليمين الموجبة للحق من المدعي او المسقطة للدعوى من المنكر
الا بالله تعالى واسمائه الخاصة مسلما كان الحالف او كافرا ولا يجوز بغير ذلك كالكتب المنزلة والانبياء والائمة
عليهم السلم لقول الص لا تحلف بغير الله تعالى وقال ع اليهودي والنصراني والمجوسي لا تحلفوهم الا بالله وفي تحريمه بغير الله
في غير الدعوى نظر من ظاهر النهي في الخبر وامكان حمله على الكراهة اما بالطلاق والعتاق والكفر والبراءة فحرام قطعا
ولو اضاف مع الجلالة خالق كل شيء في المجوسي كان حسنا اماطة لتاويله ويظهر من ش تعيين اضافة نحو ذلك فيه
لذلك ومثله خالق النور والظلمة ولو رأى الحاكم ردع الذمي بيمينهم فعل الا ان يشتمل على محرم كما لو اشتمل على
الحلف بالاب او الابن ونحو ذلك وعليه حمل ما روي ان عليا استحلف يهوديا بالتورية وربما اشكل تحليف بعض الكفار
بالله تعالى لانكارهم له فلا يرون له حرمة كالمجوس فانهم لا يعتقدون وجودا له لخلق النور والظلمة فليس في حلفهم به عليهم
كلفة الا ان النص ورد بذلك وينبغي التغليظ بالقول مثل والله الذي لا اله الا هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب
الضار النافع المدرك المهلك الذي يعلم من السر ما يعلمه من العلانية والزمان كالجمعة والعيد وبعد الزوال والعصر
والمكان كالكعبة والحطيم والمقام والمسجد الحرام والحرم والاقصى تحت الصخرة والمساجد في المحراب واستحباب التغليظ
ثابت في الحقوق كلها الا ان ينقص المال عن نصاب القطع وهو ربع دينار ولا يجب على الحالف الاجابة الى التغليظ
ويكفيه قوله والله ما له عندي حق ويستحب للحاكم وعظ الحالف قبله وترغيبه في ترك اليمين اجلالا لله تعالى او خوفا
من عقابه على تقدير الكذب ويتلو عليه ما ورد في ذلك من الاخبار والاثار مثل ما روي عن النبي من اجل الله ان يحلف به
اعطاه الله خيرا مما ذهب منه وقول الص من حلف بالله كاذبا كفر ومن حلف بالله صادقا اثم ان الله عز يقول ولا تجعلوا الله
عرضة لايمانكم وعنه قال حدثني ابي ان اباه كانت عنده امرأة من الخوارج فقضى لابي انه طلقها فادعت عليه صداقها
فجائت به الى امير المدينة تستعديه فقال له امير المدينة يا علي اما ان تحلف او تعطيها فقال لي يا بني قم فاعطها

كتاب القضاء

اربعمائة دينار افقلت يا ابه جعلت فداك الست محقا قال بلى ولكن اجللت الله ان احلف به يمين صبر ويكفي الحلف
على نفي الاستحقاق وان اجاب في انكاره بالاخص كما اذا ادعى عليه قرضا فاجاب باني ما اقترضت لان نفي الاستحقاق
يشمل المتنازع وزيادة ولان المدعي قد يكون صادقا فعرض ما يسقط الدعوى ولو اعترف به وادعى المسقط طولب بالبينة
وقد يعجز عنها فدعت الحاجة الى قبول الجواب المطلق وقيل يلزمه الحلف على وفق ما اجاب به لانه بزعمه قادر على الحلف
عليه حيث نفاه بخصوصه ان طلبه منه المدعي ويضعف بما ذكرناه وبامكان التسامح في الجواب بما لا يتسامح في اليمين
والحالف يحلف ابدا على القطع في فعل نفسه وتركه وفعل غيره لان ذلك يتضمن الاطلاع على الحال الممكن معه القطع
وعلى نفي العلم في نفي فعل غيره كما لو ادعى على مورثه ما لا فيكفيه الحلف على انه لا يعلم به لانه يعسر الوقوف عليه بخلاف
اثباته فان الوقوف عليه لا يعسر **القول** في الشاهد واليمين كلما يثبت بشاهد وامرأتين يثبت بشاهد
ويمين وهو كل ما كان مالا او كان المقصود منه المال كالدين والقرض تخصيص بعد التعميم والغصب وعقود
المعاوضات كالبيع والصلح والاجارة والهبة المشروطة بالعوض والجناية الموجبة للدية كالخطأ وعمد الخطأ
وقتل الوالد ولده وقتل الحر العبد والمسلم الكافر وكسر العظام وان كان عمدا وكذا الجائفة والمأمومة و
المنقلة لما في ايجابها القصاص على تقدير العمد من التغرير ولا تثبت بالشاهد واليمين عيوب النساء وكذا
عيوب الرجال لاشتراكهما في عدم تضمنهما المال ولا الخلع لانه ازالة قيد النكاح بفدية وهي شرط فيه لا داخلة
في حقيقته ومن ثم اطلق المص والاكثر وهذا انما يتم مع كون المدعي هو المرأة اما لو كان الرجل فدعواه تتضمن المال وان
انضم اليه امر آخر فينبغي القطع بثبوت المال كما لو اشتملت الدعوى على الامرين في غيره كالسرقة فانهم قطعوا بثبوت
المال وهذا قوي وبه جزم في س والطلاق المجرد عن المال وهو واضح والرجعة لان مضمون الدعوى اثبات
حق الزوجية وليست مالا وان لزمها النفقة لخروجها عن حقيقتها والعتق على قول مشهور لتضمنه اثبات
الحرية وهي ليست مالا وقيل يثبت بهما لتضمنه المال من حيث ان العبد مال للمولى فهو يدعي زوال المالية والكتابة
والتدبير والاستيلاد وظاهره عدم الخلاف فيهما مع ان البحث آت فيها وفي س ما يدل على انها بحكمه لكن لم يصرحوا
بالخلاف فلذا افردها والنسب وان ترتب عليه وجوب الانفاق الا انه خارج عن حقيقته كما مر والوكالة لانها
ولاية على التصرف وان كان في مال والوصية اليه كالوكالة بالشاهد واليمين متعلق بالفعل السابق اي لا تثبت
هذه المذكورات بهما وفي النكاح قولان احدهما وهو المشهور عدم الثبوت مط لان المقصود الذاتي منه الاحصان
واقامة السنة وكف النفس عن الحرام والنسل واما المهر والنفقة فانهما تابعان والثاني القبول مط نظرا الى
تضمنه المال ولا نعلم قائله وفي ثالث قبوله من المرأة دون الرجل لانها تثبت النفقة والمهر ذهب اليه العلامة
والاقوى المش ولو كان المدعون جماعة واقاموا شاهدا واحدا فعلى كل واحد يمين لان كل واحد يثبت حقا
لنفسه ولا يثبت مال لاحد بيمين غيره ويشترط شهادة الشاهد اولا وتعديله والحلف بعدهما ثم الحكم بهما لا
باحدهما فلو رجع الشاهد غرم النصف لانه جزء سبب فوات المال على المدعى عليه والمدعي لو رجع غرم الجميع
لاعترافه بلزوم المال له مع كونه قد قبضه ولو فرض تسلم الشاهد المال ثم رجع امكن ضمانه الجميع ان شاء المالك
لاعترافه بترتب يده على المغصوب فيتخير المالك في التضمين ويقضى على الغائب عن مجلس القضاء سواء بعد ام قرب
وان كان في البلد ولم يتعذر عليه حضور مجلس الحكم على الاقوى لعموم الادلة ولو كان في المجلس لم يقض عليه الا بعد علمه

ثم الغائب

ثم الغائب على حجته لو حضر فان ادعى بعده قضاء او ابراء اقام به البينة والا احلف المدعي ومحله حقوق الناس لا
حقوق الله لان القضاء على الغائب احتياط وحقوق الله تعالى مبنية على التخفيف لغنائه ولو اشتمل على الحقين كا
لسرقة قضى بالمال دون القطع ويجب اليمين مع البينة على بقاء الحق ان كانت الدعوى لنفسه فلو كانت لموكلها او
للمولى عليه فلا يمين عليه ويسلم المال بكفيل الى ان يحضر المالك او يكمل ويحلف ما دام المدعى عليه غائبا وكذا
يجب اليمين مع البينة في الشهادة على الميت والطفل والمجنون اما على الميت فموضع وفاق واما على الغائب و
الطفل والمجنون فلمشاركتهم له في العلة المومى اليها في النص وهو انه لا لسان له للجواب فيستظهر الحاكم بها اذ يحتمل
لو حضر كاملا ان يجيب بالايفاء او الابراء فيتوجه اليمين وهو من باب اتحاد طريق المسئلتين لا من باب القياس وفيه
نظر للفرق مع فقد النص وهو ان الميت لا لسان له مطلقا في الدنيا بخلاف المتنازع فيمكن مراجعته اذا حضر او كمل و
يترتب حكمه على جوابه بخلاف الميت فكان اقوى في ايجاب اليمين فلا يتحد الطريق واطلاقه يقتضي عدم الفرق بين دعوى
العين والدين وقيل بالفرق وثبوت اليمين في الدين خاصة لاحتمال الابراء منه وغيره من غير علم الشهود بخلاف العين
فان ملكها اذا ثبت استصحب ويضعف بان احتمال تجدد نقل الملك ممكن في الحالين والاستظهار وعدم اللسان
آت فيهما **القول** في التعارض اي تعارض الدعوى في الاموال لو تداعيا ما في ايديهما فادعى كل منهما الجميع ولا
بينة حلفا كل منهما على نفي استحقاق الآخر واقتسماه بالسوية وكذا لو نكلا عن اليمين ولو حلف احدهما ونكل الآخر
فهي للحالف فان كانت يمينه بعد نكول صاحبه حلف يمينا واحدة تجمع النفي والاثبات والا افتقر الى يمين اخرى
للاثبات وكذا يقتسمانه ان اقاما بينة ويقضى لكل منهما بما في يد صاحبه بناء على ترجيح بينة الخارج ولا فرق
هنا بين تساوي البينتين عددا وعدالة واختلافهما ولو خرجا فذو اليد من صدقه فهي بيده مع اليمين وعلى
المصدق اليمين للآخر فان امتنع حلف الآخر واغرم له لحيلولته بينه وبينها باقراره للاول ولو صدقهما فهي لهما
بعد حلفهما او نكولهما ولهما احلافه ان ادعيا علمه ولو انكرهما قدم قوله بيمينه ولو كان لاحدهما بينة في جميع هذه
الصور فهي لذي البينة مع يمينه ولو اقاماها رجح الاعدل شهودا فان تساووا في العدالة فالاكثر شهودا فان
تساووا فيهما فالقرعة فمن خرج اسمه حلف واعطي الجميع فان نكل احلف الآخر واخذ وان امتنعا قسمت نصفين وكذا
يجب اليمين على من يخرج بينة وظاهر العبارة عدم اليمين فيهما والاول مختاره في س في الثاني فقط وفي الاول
مثلا ولو تشبث احدهما اي تعلق بها بان كان ذا يد عليها فاليمين عليه ان لم يكن للآخر بينة سواء كانت للمتشبث
بينة ام لا ولا يكفي بينته عنها اي عن اليمين لانه منكر فيدخل في عموم اليمين على من انكر وان كان له بينة فلو نكل
عنها حلف الآخر واخذ فان نكل اقرت في يد المتشبث ولو اقاما اي المتشبث والخارج بينة ففي الحكم لايهما خلاف
فقيل تقدم بينة الداخل مط لما روي ان عليا قضى بذلك ولتعارض البينتين فيرجع الى تقديم ذي اليد
وقيل الخارج مط عملا بظاهر الخبر المستفيض من ان القول قول ذي اليد والبينة بينة المدعي الشامل لموضع النزاع
وقيل تقدم بينة الخارج ان شهدتا بالملك المطلق او المسبب او كانت بينته خاصة بالسبب ولو انفردت به بينة
الداخل قدم وقيل مع تسببهما تقدم بينة الداخل ايضا وتوقف المص هنا وفي س مقتصرا على نقل الخلاف وهو في موضعه
لعدم دليل متين من جميع الجهات وفي شرح الارشاد رجح قول الثالث وهو مذهب الفاضلين ولا يخ من رجحان
ولو تشبثا وادعى احدهما الجميع والآخر النصف مشاعا ولا بينة اقتسماها نصفين بعد يمين مدعي النصف

للآخر من دون العكس لمصادقته اياه على استحقاق النصف الآخر ولو كان النصف المتنازع معينا اقتسماه بالسوية بعد التحالف فيثبت لمدعيه الربع والفرق ان كل جزء من العين على تقدير الاشاعة يدعى كل منهما تعلق حقه به ولا يرجح بخلاف المعين اذ لا نزاع في غيره ولم يذكروا في هذا الحكم خلافا والا فلا يخ من نظر ولو اقاما بينة فهي للخارج على القول بترجيح بينته وهو مدعى الكل لانه في يد مدعى النصف فمدعى الكل خارج عنه وعلى القول الآخر بينهما نصفين كما لو لم تكن بينة لما ذكرناه من استقلال يد مدعى النصف عليه فاذا رجحت بينته بر اخذه ولو اقام احدهما خاصة بينة حكم بها ولو كانت في يد ثالث وصدق احدهما صار صاحب اليد فيترتب عليه ما فصل وللآخر احلافهما ولو اقاما بينة فللمستوعب النصف وتعارضت البينتان في الآخر فيحكم للاعدل فالاكثر فالقرعة ويقضى لمن خرج بيمينه فان امتنع حلف الآخر فان نكلا قسم بينهما فللمستوعب ثلثة ارباع وللآخر الربع وقيل يقسم على ثلاثة فلمدعى الكل اثنان ولمدعى النصف واحد لان المنازعة وقعت في اجزاء غير معينة فيقسم على طريق العول على حسب سهامها وهي ثلثة كضرب الديان مع قصور مال المفلس وكل موضع حكمنا بتكافؤ البينات او ترجيحها باحد الاسباب انما هو مع اطلاقهما او اتحاد التاريخ ولو كان تاريخ احدى البينتين اقدم قدمت لثبوت الملك بها سابقا فيستصحب هذا اذا شهدتا بالملك المطلق والمسبب او بالتفريق اما لو شهدت احديهما باليد والاخرى بالملك فان كان المقدم هو اليد رجح الملك لقوته وتحققه الآن وان انعكس ففي ترجيح ايهما قولان للشيخ وتوقف المص في س مقتصرا على نقلهما

القول

في القسمة وهي تمييز احد النصيبين فصاعدا عن الآخر وليست بيعا عندنا وان كان فيها رد لانها لا تفتقر الى صيغة ويدخلها الاجبار ويلزمها ويتقدر احد النصيبين بقدر الآخر والبيع ليس فيه شيء من ذلك واختلاف اللوازم يدل على اختلاف الملزومات واشتراك كل جزء يفرض قبلها بينهما واختصاص كل واحد بجزء معين وازالة ملك الآخر عنه بعدها بعوض مقدر بالتراضي ليس حد البيع حتى يدل عليه وتظهر الفائدة في عدم ثبوت الشفعة للشريك بها وعدم بطلانها بالتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه التقابض في البيع وعدم خيار المجلس وغير ذلك ويجبر الشريك على القسمة لو التمس شريكه القسمة ولا ضرر ولا رد والمراد بالضرر نقص قيمة الشقص بها عنه منضما نقصا فاحشا على ما اختاره المص في س وقيل مطلق نقص القيمة وقيل عدم الانتفاع به منفردا وقيل عدمه على الوجه الذي كان ينتفع به قبل القسمة والاجود الاول ولو تضمنت ردا اي دفع عوض خارج عن المال المشترك من احد الجانبين لم يجبر الممتنع منهما لاستلزامه المعاوضة على جزء من مقابله صورة او معنى وهو غير لازم وكذا لا يجبر الممتنع لو كان فيها ضرر كالجواهر والعضائد الضيقة والسيف في الضرر بهذه المذكورات يمكن اعتباره بجميع المعاني عدا الثالث في السيف فانه ينتفع بقسمته غالبا في غيره مع نقص فاحش فلو طلب احدهما المهاياة وهي قسمة المنفعة بالاجزاء او بالزمان جاز ولم يجب اجابته سواء كان مما يصح قسمته اجبارا ام لا وعلى تقدير الاجابة لا يلزم الوفاء بها بل يجوز لكل منهما فسخها فلو استوفى احدهما ففسخ الآخر او هو كان عليه اجرة حصة الشريك واذا عدلت السهام بالاجزاء ان كانت متساوية كيلا او وزنا او زرعا او عدا بعدد الانصباء او بالقيمة ان اختلفت كالارض والحيوان واتفقا على اختصاص كل واحد بسهم لزم من غير قرعة لصدق القسمة مع التراضي الموجبة لتمييز الحق ولا فرق بين قسمة الرد وغيرها والا يتفقا على الاختصاص اقرع بان يكتب اسماء الشركاء او السهام كل في رقعة وتصان ويؤمر من لم يطلع على الصورة باخراج احدها على اسم احد المتقاسمين او احد السهام هذا ان اتفقت السهام قدرا ولو اختلفت قسم على اقل السهام وجعل لها اول ويعينه

المتقاسمون والا الحاكم ويكتب اسماؤهم لا اسماء السهام حذرا من التفريق فمن خرج اسمه ولا اخذ من الاول واكمل نصيبه
منها على الترتيب ثم يخرج الثاني ان كانوا اكثر من اثنين وهكذا ثم ان اشتملت القسمة على رد اعتبر رضاهما بعدها والا فلا
ولو ظهر غلط في القسمة ببينة او باطلاع المتقاسمين بطلت ولو ادعاه اى الغلط احدهما ولا بينة حلف الآخر لاصالة
الصحة فان حلف تمت القسمة وان نكل عن اليمين حلف المدعي ان لم يقض بالنكول ونقضت ولو ظهر في المقسوم استحقاق
بعض معين بالسوية لا يخل اخراجه بالتعديل فلا نقض لان فائدة القسمة باقية وهو افراد كل حق على حدة والا يكن
متساويا في السهام بالنسبة نقضت القسمة لان ما يبقى لكل واحد لا يكون بقدر حقه بل يحتاج احدهما الى الرجوع
على الآخر وتعود الاشاعة وكذا لو كان المستحق مشاعا لان القسمة لم تقع برضاء جميع الشركاء **كتاب الشهادات**
وفصوله اربعة **الاول** الشاهد وشرطه البلوغ الا في الشهادة على الجراح ما لم يبلغ النفس وقيل مطلقا بشرط بلوغ
العشر سنين وان يجتمعوا على مباح وان لا يتفرقوا بعد الفعل المشهود به الى ان يؤدوا الشهادة والمراد ان شرط البلوغ
ينتفي ويبقى ما عداه من الشرائط التي من جملتها العدد وهو اثنان في ذلك والذكورية ومطابقة الشهادة للدعوى وبعض
الشهود لبعض وغيرها ولكن روي هنا الاخذ باول قولهم لو اختلفوا والتهجم على الدماء في غير محل الوفاق ليس بجيد واما
العدالة فالظاهر انها غير متحققة لعدم التكليف الموجب للقيام بوظيفتها من جهة التقوى والمروة غير كافية واعتبار صورة
الافعال والتروك لا دليل عليه وفي اشتراط اجتماعهم على المباح تنبيه عليه والعقل فلا تقبل شهادة المجنون حالة
جنونه فلو دار جنونه قبلت شهادته مفيقا بعد العلم باستكمال فطنته في التحمل والاداء وفي حكمه الابله والمغفل
الذي لا يتفطن لمزايا الامور والاسلام فلا تقبل شهادة الكافر وان كان ذميا ولو كان المشهود عليه كافرا على الاصح لاتصافه
بالفسق والظلم المانعين من قبول الشهادة خلافا للشيخ ره حيث قبل شهادة اهل الذمة لملتهم وعليهم استنادا
الى رواية ضعيفة وللصدوق حيث قبل شهادتهم على مثلهم وان خالفهم في الملة كاليهود على النصارى ولا تقبل شهادة
غير الذمي اجماعا ولا شهادته على المسلم اجماعا الا في الوصية عند عدم عدول المسلمين فتقبل شهادة الذمي بها و
يمكن ان يريد باشتراط فقد المسلمين مطلقا بناء على تقديم المستورين والفاسقين الذين لا يستند فسقهما الى الكذب
وهو قول العلامة في كره ويضعف باستلزامه التعميم في غير محل الوفاق وفي اشتراط السفر قولان اظهرهما العدم وكذا
الخلاف في احلافهما بعد العصر فاوجبه العلامة عملا بظاهر الآية والاشهر العدم فان قلنا به فليكن بصورة الآية بان
يقولا بعد الحلف بالله لا نشتري به ثمنا ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله انا اذا لمن الآثمين والايمان وهو هنا
الولاء فلا تقبل شهادة غير الامامي مطلقا مقلدا كان ام مستدلا والعدالة وهي هيئة نفسانية راسخة تبعث على ملازمة
التقوى والمروة وتزول بالكبيرة مطلقا وهي ما توعد عليها بخصوصها في كتاب او سنة وهي الى سبعمائة اقرب منها الى
سبعين وسبعة ومنها القتل والربا والزنا واللواط والقيادة والدياثة وشرب المسكر والسرقة والقذف والفرار
من الزحف وشهادة الزور وعقوق الوالدين والامن من مكر الله واليأس من روح الله والغصب والغيبة والنميمة
واليمين الفاجرة وقطيعة الرحم واكل مال اليتيم وخيانة الكيل والوزن وتاخير الصلوة عن وقتها والكذب خصوصا
على رسول الله ص وآله وضرب المسلم بغير حق وكتمان الشهادة والرشوة والسعاية الى الظالم ومنع الزكوة وتاخير الحج عن
عام الوجوب اختيارا والظهار واكل لحم الخنزير والميتة والمحاربة بقطع الطريق والسحر للتوعد على ذلك كله وغيره وقيل
الذنوب كلها كبائر ونسبه الطبرسي في التفسير الى اصحابنا مطلقا نظرا الى اشتراكها في مخالفة امره تعالى ونهيه وتسمية

كتاب الشهادات

بعضها صغيرا بالاضافة الى ما هو اعظم منه كالقبلة بالاضافة الى الزنا وان كانت كبيرة بالاضافة الى النظرة وهكذا
والاصرار على الصغيرة وهي ما دون الكبيرة من الذنب الاصرار اما فعلي كالمواظبة على نوع او انواع من الصغائر او حكمي
وهو العزم على فعلها ثانيا بعد وقوعه وان لم يفعل ولا يقدح ترك السنن الا ان يؤدي الى التهاون بها وهل هو
مع ذلك من الذنوب ام مخالفة المروة كل محتمل وان كان الثاني اوجه وبترك المروة وهي التخلق بخلق امثاله في زمانه
ومكانه فالاكل في السوق والشرب فيها لغير سوقي الا اذا غلبه العطش والمشي مكشوف الراس بين الناس وكثرة السخرية
والحكايات المضحكة ولبس الفقيه لباس الجندي وغيره مما لا يعتاد لمثله بحيث يسخر منه وبالعكس ونحو ذلك يسقطها
ويختلف الامر فيها باختلاف الاحوال والاشخاص والاماكن ولا يقدح فعل السنن وان استهجنها العامة وهجرها الناس
كالكحل والحناء والحنك في بعض البلاد وانما العبرة بغير الراجح شرعا وطهارة المولد فترد شهادة ولد الزنا ولو في اليسير على
الاشهر وانما ترد شهادته مع تحقق حاله شرعا فلا اعتبار بمن تناله الالسن وان كثرت ما لم يحصل العلم وعدم التهمة
بضم التاء وفتح الهاء وهي ان يجر اليه بشهادته نفعا او يدفع عنه بها ضررا فلا تقبل شهادة الشريك لشريكه في المشترك
بينهما بحيث يقتضي الشهادة المشاركة ولا شهادة الوصي في متعلق وصيته ولا يقدح في ذلك مجرد دعواه الوصاية
ولا مع شهادة من لا تثبت بها لان المانع ثبوت الولاية الموجبة للتهمة بادخال المال تحت يدها ولا شهادة الغرماء للمفلس
والميت والسيد لعبده على القول بملكه للانتفاع بالولاية عليه فالشهادة في هذه الفروض جالبة للنفع واما ما يدفع
الضرر فشهادة العاقلة بجرح شهود الجناية خطأ وغرماء المفلس بفسق شهود دين آخر لانهم يدفعون بها ضرر المزاحمة
ويمكن اعتباره في النفع وشهادة الوصي والوكيل بجرح الشهود على الموصي والموكل وشهادة الزوج بزنا زوجته التي قذفها
لدفع ضرر الحد ولا يقدح مطلق التهمة فان شهادة الصديق لصديقه مقبولة والوارث لمورثه وان كان مشرفا على التلف
ما لم يرثه قبل الحكم بها وكذا شهادة رفقاء القافلة على اللصوص اذا لم يكونوا ماخوذين ويتعرضوا لذكر ما اخذ لهم والمعتبر
في الشروط المعتبرة في الشهادة وقت الاداء لا وقت التحمل فلو تحملها ناقصا ثم كمل حين الاداء سمعت وفي اشتراط
استمرارها الى الحكم حين قولان اختار المصنف في بعض تحقيقاته ذلك ويظهر من العبارة عدمه وتمنع العداوة الدنيوية وان لم تتضمن
فسقا وتتحقق بان يعلم منه السرور بالمساءة او بالعكس او بالتقاذف ولو كانت العداوة من احد الجانبين اختص بالقبول
الخالي منها والا ملك كل غريم رد شهادة العدل عليه بان يقذفه ويخاصمه ولو شهد العدو لعدوه قبل اذا كانت
العداوة لا تتضمن فسقا لانتفاء التهمة بالشهادة له واحترز بالدنيوية عن الدينية فانها غير مانعة لقبول شهادة
المؤمن على اهل الاديان دون العكس مطلقا ولا تقبل شهادة كثير السهو بحيث لا يضبط المشهود به وان كان عدلا
بل ربما كان وليا ومن هنا قيل رب شفيع من لا تقبل شهادته ولا شهادة المتبرع باقامتها قبل استنطاق الحاكم
سواء كان قبل الدعوى ام بعدها للتهمة بالحرص على الاداء ولا يصير بالرد مجروحا فلو شهد بعد ذلك غيرها قبلت
وفي اعادتها في غير ذلك المجلس وجهان والتبرع مانع الا ان يكون في حق الله تعالى كالصلوة والزكوة والصوم بان يشهد
بتركها ويعبر عنها بشهادة الحسبة فلا يمنع لان الله امر باقامتها فكان في حكم استنطاق الحاكم قبل الشهادة ولو اشترك
الحق كالعتق والسرقة والطلاق والخلع والعفو عن القصاص ففي ترجيح حق الله تعالى او الآدمي وجهان اما الوقف العام
فقبولها فيه اقوى بخلاف الخاص على الاقوى ولو ظهر للحاكم سبق القادح في الشهادة على حكمه بان ثبت كونهما
صبيين او احدهما او فاسقين او غير ذلك نقض لتبين الخطأ فيه ومستند الشهادة العلم القطعي بالمشهود به

او رؤيته فيما يكفي فيه الرؤية كالافعال من الغصب والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط وتقبل فيه
شهادة الاصم لانتفاء الحاجة الى السمع في الفعل او سماعا في الاقوال نحو العقود والايقاعات والقذف مع الرؤية
ايضا ليحصل العلم بالمتلفظ الا ان يعرف الصوت قطعا فيكفي على الاقوى ولا يشهد الاعمى من يعرفه بنسبه وعينه
فلا يكفي انتسابه لجواز التزوير ويكفي معرفان عدلان بالنسب ويجوز ان تسفر المراة عن وجهها ليعرفها الشاهد
عند التحمل والاداء الا ان يعرف صوتها قطعا ويثبت بالاستفاضة وهي استفعال من الفيض وهو الظهور والكثرة
والمراد بها شياع الخبر الى حد يفيد السامع الظن الغالب المقارب للعلم ولا ينحصر عدد بل يختلف باختلاف المخبرين نعم
يعتبر ان يزيدوا عن عدد الشهود المعدلين ليحصل الفرق بين خبر العدل وغيره والمشهور انه يثبت بها سبعة النسب
الموت والملك المطلق والوقف والنكاح والعتق وولاية القاضي لعسر اقامة البينة في هذه الاسباب مطلقا
ويكفي في الخبر بهذه الاسباب متاخمة العلم اي مقاربته على قول قوي وبه جزم في س وقيل يشترط ان يحصل العلم وقيل
يكفي مطلق الظن حتى لو سمع من شاهدين عدلين صار متحملا لافادة قولهما الظن وعلى المختار لا يشترط العدالة ولا
الحرية والذكورة لامكان استفادته من نقائضها واحترز بالملك المطلق عن المستند الى سبب كالبيع فلا يثبت السبب به
بل الملك الموجود في ضمنه فلو شهد بالملك واسنده الى سبب يثبت بالاستفاضة كالارث قبل ولو لم يثبت بها
كالبيع قبل في اصل الملك لا في السبب وحيث اجتمع في ملك استفاضة ويد وتصرف بلا منازع فهو منتهى الامكان
فللشاهد القطع بالملك وفي الاكتفاء بكل واحد من الثلاثة في الشهادة بالملك قول قوي ويجب التحمل للشهادة
على من له اهلية الشهادة اذا ادعى اليها خصوصا او عموما على الكفاية لقوله تعالى ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا وفسره العم
بالتحمل ويمكن جعله دليلا عليه وعلى الاقامة فياثم الجميع لو اخلوا به مع القدرة فلو فقد سواه فيما يثبت به وحده
ولو مع اليمين او كان تمام العدد تعين الوجوب كغيره من فروض الكفاية اذا لم يقم به غيره ويصح تحمل الاخرس للشهادة
واداؤه بعد القطع بمراده ولو بمترجمين عدلين ولكن فرعين عليه لا يكفي الاشارة في شهادة الناطق وكذا يجب الاداء
مع القدرة على الكفاية اجماعا سواء استدعاه ابتداء ام لا على الاشهر الا مع خوف ضرر غير مستحق على الشاهد او
بعض المؤمنين واحترز بغير المستحق عن مثل ما لو كان للمشهود عليه حق على الشاهد لا يطالبه به ويخشى من شهادته المطا
فلا يكفي ذلك في سقوط الوجوب لانه ضرر مستحق وانما يجب الاداء مع ثبوت الحق بشهادته لانضمام من يتم به العدد او
حلف المدعي ان كان مما يثبت بشاهد ويمين فلو طلب من اثنين يثبت بهما لزمهما وليس لاحدهما الامتناع بناء على
الاكتفاء بحلف المدعي مع الاخر لان من مقاصد الاشهاد التورع عن اليمين ولو كان الشهود ازيد من اثنين فيما
يثبت بهما وجب على اثنين منهما كفاية ولو لم يكن الا واحد لزمه الاداء ان كان مما يثبت بشاهد ويمين والا فلا ولو لم
يعلم صاحب الحق بشهادة الشاهد وجب عليه تعريفه ان خاف بطلان الحق بدون شهادته ولا يقيمها الشاهد الا
مع العلم القطعي ولا يكفي الخط بها وان حفظه بنفسه امن التزوير ولو شهد معه ثقة على اصح القولين لقول النبي
لمن اراه الشمس على مثلها فاشهد او دع وقيل اذا شهد معه ثقة وكان المدعي ثقة اقامها بما عرفه من خطه وخاتمه
استنادا الى رواية شاذة ومن نقل عن الشيعة جواز الشهادة بقول المدعي اذا كان اخا في الله معهودا بالصدق
فقد اخطا في نقله لاجماعهم على عدم جواز الشهادة بذلك نعم هو مذهب محمد بن علي الشلمغاني العزاقري نسبة الى
العزاقر بالعين المهملة والزاي والقاف والراء اخيرا من الغلاة لعنه الله نعم وجه الشبهة على من نسب ذلك الى الشيعة

النظر الرابع

ان هذا الرجل الملعون كان منهم اولا وصنّف كتابا سماه كتاب التكليف وذكر فيه هذه المسئلة ثم غلا وظهرت منه مقالات منكرة فتبرات الشيعة منه وخرج فيه توقيعات كثيرة من الناحية المقدسة على يد ابي القاسم بن روح وكيل الناحية فاخذه السلطان وقتله فمن راى هذا الكتاب هو على اساليب الشيعة واصولهم توهم انه منهم وهم بريئون منه وذكر الشيخ المفيد ره انه ليس في الكتاب ما يخالف سوى هذه المسئلة

الفصل الثاني في تفصيل الحقوق

بالنسبة الى الشهود وهي على ما ذكره هنا اقسام فمنها ما يثبت باربعة رجال وهو الزنا واللواط والسحق ويكفي في الزنا الموجب للرجم ثلثة رجال وامراتان وللجلد رجلان واربع نسوة ولو افرد هذين عن القسم الاول وجعل الزنا قسما براسه كما فعل في ش كان انسب لاختلاف حاله بالنظر الى الاولين فان الاولين لا يثبتان الا باربعة رجال والزنا يثبت بهم وبمن ذكر ومنها ما يثبت برجلين خاصة وهي الردة والقذف والشرب شرب الخمر وما في معناه وحد السرقة احترز به عن نفس السرقة فانها تثبت بهما وبشاهد وامراتين وبشاهد ويمين بالنسبة الى ثبوت المال خاصة والزكوة والخمس والنذور والكفارة وهذه الاربعة الحقها المص بحقوق الله تع وان كان للآدمي فيها حظ بل هو المقصود منها لعدم تعيين المستحق على الخصوص وضابط هذا القسم على ما ذكره بعض الاصحاب ما كان من حقوق الآدمي ليس مالا ولا المقصود منه المال وهذا الضابط لا يدخل تلك الحقوق الاربعة ومنه الاسلام والبلوغ والولاء والتعديل والجرح والعفو عن القصاص والطلاق والخلع وان تضمن المال لكنه ليس نفس حقيقته والوكالة والوصية اليه احترز به عن الوصية له بمال فانه من القسم الثالث والنسب والهلال وبهذا يظهر ان الهلال من حق الآدمي فيثبت فيه الشهادة على الشهادة كما سياتي ومنها ما يثبت برجلين ورجل وامراتين وشاهد ويمين وهو كل ما كان مالا او الغرض منه المال مثل الديون والاموال الثابتة من غير ان يدخل في اسم الدين والجناية الموجبة للدية كقتل الخطا والعمد المشتمل على التغرير بالنفس كالهاشمة والمنقلة وما لا قود فيه كقتل الوالد ولده والمسلم الكافر والحر العبد وقد تقدم في باب الشاهد واليمين ولم يذكر ثبوت ذلك بامراتين مع اليمين مع انه قوى في ش ثبوته بهما للرواية ومساواتهما للرجل حال انضمامهما اليه في ثبوته بهما من غير يمين وبقي من الاحكام امور تجمع حق الآدمي المالي وغيره كالنكاح والخلع والسرقة فيثبت بالشاهد واليمين المال دون غيره واستبعد المص ثبوت المهر دون النكاح للتنافي ومنها ما يثبت بالرجال والنساء ولو منفردات وضابطه ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالبا كالولادة والاستهلال وهو ولادة الولد حيا ليرث سمي ذلك استهلالا للصوت الحاصل عند ولادته ممن حضر عادة كتصويت من راى الهلال فاشتق منه وعيوب النساء الباطنة كالقرن والرتق دون الظاهرة كالجذام والبرص والعمى فانه من القسم الثاني والرضاع على الاقوى والوصية له اي بالمال احترازا عن الوصية اليه وهذا الفرد خارج من الضابط ولو افرده قسما كما صنع في ش كان حسنا لما يترتب عليه باقي احكامه فانه يختص بثبوت جميع الوصية برجلين وباربع نسوة وثبوت ربعها بكل واحدة فبالواحدة الربع وبالاثنين النصف وبالثلث ثلثة الارباع من غير يمين وباليمين مع المراتين ومع الرجل وفي ثبوت النصف بالرجل والربع من غير يمين او سقوط شهادته اصلا اوجه من مساواته للاثنتين وعدم النص وانه لا يقصر عن المراة والاوسط اوسط واشكل منه الخنثى والحاقه بالمراة قوي وليس للمراة تضعيف المال ليصير ما اوصى به ربع ما شهدت به للكذب لكن لو فعلت استباح الموصى له الجميع مع علمه بالوصية لا بدونه وكذا القول فيما لا يثبت بشهادته الجميع ومنها ما يثبت بالنساء منضمات الى الرجال

خاصة او الى اليمين على ما تقدم وهو الديون والاموال وهذا القسم داخل في الثالث قيل وانما افرده ليعلم احتياج النساء
الى الرجال فيه صريحا وليس بصحيح لان الانضمام يصدق مع اليمين وفي الاول التصريح بانضمامهن الى الرجل صريحا فلو عكس
المعتذر كان اولى ولقد كان ابدله ببعض ما اشرنا اليه من الاقسام سابقا التي ادرجها وادراجه هو اولى كما فعل في س

الفصل الثالث في الشهادة على الشهادة ومحلها حقوق الناس كافة بل ضابطه كل ما لم يكن عقوبة لله تعالى
مختصة به اجماعا او مشتركة على الخلاف سواء كانت الحقوق عقوبة كالقصاص او غير عقوبة مع كونه حقا غير مالي
كالطلاق والنسب والعتق او ماليا كالقرض وعقود المعاوضات وعيوب النساء هذا وما بعده من افراد الحقوق التي
بينا ان ترتيبها مشوشة والولادة والاستهلال والوكالة والوصية بقسميها وهي الوصية اليه وله ولا يثبت في
حق الله تعالى محضا كالزنا واللواط والسحق او مشتركا كالسرقة والقذف على خلاف منشاؤه مراعاة الحقين ولم يرجح
هنا شيئا وكذا في س والوقوف على موضع اليقين اولى وهو اختيار الاكثر فيتفي ضابط محل الشهادة على الشهادة ما ليس
بحد ولو اشتمل الحق على الامرين كالزنا يثبت بالشهادة على الشهادة حق الناس خاصة فيثبت بالشهادة على الشهادة
على اقراره بالزنا نشر الحرمة لانها من حقوق الادميين لا الحد لانه عقوبة لله تعالى وانما افتقر الى اضافة الشهادة على الشهادة
ليصير من امثلة البحث اما لو شهد على اقراره بالزنا شاهدان فالحكم كذلك على خلاف لكنه من احكام القسم السابق ومثله
ما لو شهد على اقراره باتيان البهيمة شاهدان يثبت بالشهادة عليهما تحريم البهيمة وبيعها دون الحد ويجب
ان يشهد على كل واحد عدلان ليثبت شهادته بهما ولو شهدا على الشاهدين فما زاد كالاربعة في الزنا والنسوة
جاز لحصول الغرض وهو ثبوت شهادة كل واحد بعدلين بل يجوز ان يكون الاصل فرعا لآخر فيثبت بشهادته مع
آخر وفيما يقبل فيه شهادة النساء يجوز على كل امراة اربع كالرجال وقيل لا يكون النساء فرعا لان شهادة الفرع تثبت
شهادة الاصل لا ما شهد به ويشترط في قبول شهادة الفرع تعذر حضور شاهد الاصل بموت او مرض او سفر وشبهه
وضابطه المشقة في حضوره وان لم يبلغ حد التعذر واعلم انه لا يشترط تعديل الفرع للاصل وانما ذلك فرض
الحاكم نعم يعتبر تعيينه فلا يكفي اشهدنا عدلان ثم ان اشهداهما قالا اشهدنا فلان انه يشهد بكذا وان سمعاهما
يشهدان جازت شهادتهما عليهما وان لم يكن شهادة الاصل عند حاكم على الاقوى لان العدل لا يتسامح بذلك بشرط
ان ذكر الاصل السبب والا فلا لاعتبار التسامح عند غير الحاكم به وانما يجوز شهادة الفرع مرة واحدة ولا تقبل الشهادة
الثالثة على شاهد الفرع فصاعدا **الفصل الرابع** في الرجوع عن الشهادة اذا رجعا اي الشاهدان
فيما يعتبر فيه الشاهدان او الاكثر حيث يعتبر قبل الحكم امتنع الحكم لانه تابع للشهادة وقد ارتفعت ولانه لا يدرى
اصدقوا في الاول او في الثاني فلا يبقى ظن الصدق فيها وان كان الرجوع بعده لم ينقض الحكم ان كان مالا وضمن
الشاهدان ما شهدا به من المال سواء كانت العين باقية او تالفة على اصح القولين وقيل تستعاد العين القائمة
ولو كانت الشهادة على قتل او رجم او قطع او جرح او حد وكان قبل استيفائه لم يستوف لانها تسقط بالشبهة
والرجوع شبهة والمال لا يسقط بها وهو في الحد معنى النقض وفي القصاص قيل ينتقل الى الدية لانها بدل ممكن
عند فوات محله وعليه لا ينقض وقيل تسقط لانها فرعه فلا يثبت الفرع من دون الاصل فيكون ذلك في معنى
النقض ايضا والعبارة تدل باطلاقها على عدم النقض مطلقا واستيفاء متعلق الشهادة وان كان حدا والظاهر انه
ليس بمراد وفي س لا ريب ان الرجوع فيما يوجب الحد قبل استيفائه يبطل الحد سواء كان لله ام للانسان لقيام الشبهة

كتاب الوقف

الدائرة ولم يتعرض للقصاص وعلى هذا فاطلاق العبارة اما للبحث بجيدا وخلاف المشهور ولو كان بعد استيفاء المكرر
والقود موته بالحد ثم رجعوا واعترفوا بالتعمد اقتص منهم اجمع ان شاء وليه ورد على كل واحد ما زاد عن جنايته كما لو باشروا
او اقتص من بعضهم ورد عليه ما زاد عن جنايته ويرد الباقون نصيبهم من الجناية وان قالوا اخطانا فالدية عليهم اجمع
موزعة ولو تفرقوا في العمد والخطأ فعلى كل واحد لازم قوله فعلى المعترف بالعمد القصاص بعد رد ما يفضل من ديته
عن جنايته وعلى المخطي نصيبه من الدية ولو شهدا بطلاق ثم رجعا قال الشيخ في النهاية يرد الى الاول ويغرمان
المهر للثاني وتبعه ابو الصلاح استنادا الى رواية حسنة حملت على تزويجها بمجرد سماع البينة لا بحكم الحاكم
وقال في الخلاف ان كان بعد الدخول فلا غرم للاول لاستقرار المهر في ذمته به فلا تفويت والبضع لا يضمن
بالتفويت والا لحجر على المريض بالطلاق الا ان يخرج البضع من ثلث ماله ولانه لا يضمن له لو قتلها قاتل او قتلت
نفسها او حرمت نكاحها برضاع وهي زوجة الثاني لان الحكم لا ينقض بعد وقوعه وان كان قبل الدخول غرما للاول
نصف المهر الذي غرمه لانه وان كان ثابتا بالعقد كثبوت الجميع بالدخول الا انه كان معرضا للسقوط بردتها او الفسخ
لعيب بخلافه بعد الدخول لاستقراره مطلقا وهذا هو الاقوى وبه قطع في ش ونقله هنا قولا كالآخر بدل على تردده فيه
ولعله لمعارضة الرواية المعتبرة واعلم انهم اطلقوا الحكم في الطلاق من غير فرق بين البائن والرجعي ووجهه حصول السبب
المزيل للنكاح في الجملة خصوصا بعد انقضاء مدة الرجعي فالتفويت حاصل على التقديرين ولو قيل بالفرق واختصاص
الحكم بالبائن كان حسنا فلو شهدا بالرجعي لم يضمنا اذ لم يفوتا شيئا لقدرته على ازالة السبب بالرجعة ولو لم يراجع حتى
انقضت العدة احتمل الحاقه بالبائن والغرم وعدمه لتقصيره بترك الرجعة ويجب تقييد الحكم في الطلاق مطلقا بعدم
عروض وجه مزيل للنكاح فلو شهدا به فقرقا فرجعا فقامت بينة انه كان بينهما رضاع محرم فلا غرم اذ لا تفويت ولو
ثبت تزوير الشهود بقاطع كعلم الحاكم به لا باقرارهما لانه رجوع ولا بشهادة غيرهما لانه تعارض نقض الحكم لتبين فساده
واستعيد المال ان كان المحكوم به مالا فان تعذر اغرموا وكذا يلزمهم كل ما فات بشهادتهم وعزروا على كل حال سواء
كان ثبوته قبل الحكم ام بعده فات شيء ام لا وشهروا في بلدهم وما حولها لتجتنب شهادتهم ويرتدع غيرهم ولا كذلك
من تبين غلطه او ردت شهادته لمعارضة بينة اخرى او ظهور فسق او تهمة لامكان كونه صادقا في نفس الامر فلم يحصل
منه بالشهادة امر زائد **كتاب الوقف** وهو تحبيس الاصل اي جعله على حالة لا يجوز التصرف فيه
شرعا على وجه ناقل له عن الملك الا ما استثني واطلاق المنفعة وهذا ليس تعريفا بل ذكر شيء من خصايصه او تعريف
لفظي موافقة للحديث الوارد عنه حبس الاصل وسبل الثمرة والا لانتقض بالسكنى واختيها وهي خارجة عن حقيقته كما
سيشير اليه وفي ش عرفه بانه الصدقة الجارية تبعا لما ورد عنه اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلث صدقة
جارية الحديث ولفظه الصريح الذي لا يفتقر في دلالته عليه الى شيء آخر وقفت خاصة على اصح القولين واما حبست
وسبلت وحرمت وتصدقت فتفتقر الى القرينة كالتابيد ونفي البيع والهبة والارث فيصير بذلك صريحا
وقيل الاولان صريحان ايضا بدون الضميمة ويضعف باشتراكهما بينه وبين غيره فلا يدل على الخاص بذاته فلا بد من
انضمام قرينة تعينه ولو قال جعلته وقفا او صدقة مؤبدة محرمة كفى وفاقا للدروس لانه كالصريح ولو نوى الوقف
فيما يفتقر الى القرينة وقع باطنا ودين بنيته لو ادعاه او ادعى غيره ويظهر منه عدم اشتراط القبول مطلقا ولا القربة
اما الثاني فهو اصح الوجهين لعدم دليل صالح على اشتراطها وان توقف عليها الثواب واما الاول فهو احد القولين

وظاهر الاكثر لاصالة عدم الاشتراط ولانه ازالة ملك فيكفي فيه الايجاب كالعتق وقيل يشترط ان كان الوقف على من يمكن
في حقه القبول وهو اجود وبذلك يدخل في باب العقود لان ادخال شيء في ملك الغير يتوقف على رضاه وللشك في تمام
السبب بدونه فيستصحب فعلى هذا يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة من اتصاله بالايجاب عادة ووقوعه بالعربية وغيرها
نعم لو كان على جهة عامة او قبيلة كالفقراء لم يشترط وان امكن قبول الحاكم له وهذا هو الذي قطع به في س وربما قيل باشتراط
قبول الحاكم فيما له ولاية وعلى القولين لا يعتبر قبول البطن الثاني ولا رضاه لتمامية الوقف قبله فلا ينقطع ولان قبوله
لا يتصل بالايجاب فلو اعتبر لم يقع له ولا يلزم الوقف بعد تمام صيغته بدون القبض وان كان في جهة عامة قبضه الناظر
فيها او الحاكم او القيم المنصوب من قبل الواقف لقبضه ويعتبر وقوعه باذن الواقف كغيره لامتناع التصرف في مال الغير
بغير اذنه والحال انه لم ينتقل الى الموقوف عليه فلو مات الواقف قبله اي قبل قبضه المستند الى اذنه بطل ورواية
عبيد بن زرارة صريحة فيه ومنه يظهر انه لا يعتبر فوريته والظاهر ان موت الموقوف عليه كذلك مع احتمال قيام وارثه
مقامه وبعضهم من نفيه اللزوم بدونه ان العقد صحيح قبله فينتقل الملك انتقالا متزلزلا يتم بالقبض وصرح غيره وهو
ظاهره في س انه شرط الصحة وتظهر الفائدة في النماء المتخلل بينه وبين العقد ويمكن ان يريد هنا باللزوم الصحة بقرينة
حكمه بالبطلان لو مات قبله فان ذلك من مقتضى الصحة لا اللزوم كما صرح به في هبة س واحتمل ارادته من كلام الاصحاب
فيها ويدخل في وقف الحيوان لبنه وصوفه وما شاكله الموجود حال العقد ما لم يستثنهما كما يدخل ذلك في البيع
لانهما كالجزء من الموقوف بدلالة العرف وهو الفارق بينهما وبين الثمرة فانها لا تدخل وان كان طلعا لم يؤبر واذا تم
الوقف لم يجز الرجوع فيه لانه من العقود اللازمة وشرطه مضافا الى ما سلف التنجيز فلو علقه على شرط او صفة بطل الا
ان يكون واقعا والواقف عالم بوقوعه كقوله وقفت ان كان اليوم الجمعة وكذا في غيره من العقود والدوام فلو قرنه بمدة
او جعله على من ينقرض غالبا لم يكن وقفا والاقوى صحته حبسا يبطل بانقضائها وانقراضه فيرجع الى الواقف او
وارثه حين انقراض الموقوف عليه كالولاء ويحتمل الى وارثه عند موته ويسترسل فيه الى ان يصادف الانقراض ويسمى هذا
منقطع الآخر ولو انقطع اوله او وسطه او طرفاه فالاقوى بطلان ما بعد القطع فيبطل الاول والاخير ويصح اول الآخر
والاقباض وهو تسليط الواقف للقابض عليه ورفع يده عنه له وقد تغاير الاذن في القبض الذي اعتبره سابقا بان
ياذن فيه ولا يرفع يده عنه واخراجه عن نفسه فلو وقف على نفسه بطل وان عقبه بما يصح الوقف عليه لانه منقطع
الاول وكذا لو شرط لنفسه الخيار في نقضه متى شاء او في مدة معينة نعم لو وقفه على قبيل هو منهم ابتداء او صار منهم شاركهم
او شرط عوده اليه عند الحاجة فالمروي والمشهور اتباع شرطه ويعتبر حينئذ قصور ماله عن مؤونة سنته فيعود عندها ويورث
عنه لو مات وان كان قبلها ولو شرط اكل اهله منه صح الشرط كما فعل النبي بوقفه وكذا فاطمة عليها السلام
ولا يقدح كونهم واجبي النفقة فتسقط نفقتهم ان اكتفوا به ولو وقف على نفسه وغيره صح في نصفه على الاقوى ان
اتحد وان تعدد فبحسبه فلو كان جمعا كالفقراء بطل في ربعه ويحتمل النصف والبطلان راسا وشرط الموقوف
ان يكون عينا فلا يصح وقف المنفعة ولا الدين ولا المبهم لعدم الانتفاع به مع بقائه وعدم وجوده خارجا و
المقبوض والمعين بعده عين مملوكة ان اريد بالمملوكية صلاحيتها له بالنظر الى الواقف ليحترز عن وقف نحو الخمر
والخنزير من المسلم فهو شرط الصحة وان اريد به الملك الفعلي ليحترز به عن وقف ما لا يملك وان صلح له فهو شرط اللزوم
والاولى ان يراد به الاعم وان ذكر بعض تفصيله بعده ينتفع بها مع بقائها فلا يصح وقف ما لا ينتفع به الا مع ذهابه

كتاب الوقف

عينه كالخبز والطعام والفاكهة ولا يعتبر في الانتفاع به كونه في الحال بل يكفي المتوقع كالعبد والجحش الصغيرين والزمن الذي
يرجى زوال زمانته وهل يعتبر طول زمان المنفعة اطلاق العبارة والاكثر يقتضي عدمه فيصح وقف ريحان يسرع فساده
ويحتمل اعتباره لقلة المنفعة ومنافاتها للتابيد المطلوب من الوقف وتوقف في س ولو كان مزروعا صح وكذا ما يطول
نفعه كمسك وعنبر ويمكن اقباضها فلا يصح وقف الطير في الهواء ولا السمك في ماء لا يمكن قبضه عادة ولا الآبق
والمغصوب ونحوها ولو وقفه على من يمكنه قبضه فالظاهر الصحة لان الاقباض المعتبر من المالك هو الاذن في قبضه وتسليطه
عليه والمعتبر من الموقوف عليه تسلمه وهو ممكن ولو وقف ما لا يملكه وقف على اجازة المالك كغيره من العقود لانه عقد
صدر من صحيح العبارة قابل للنقل وقد اجاز المالك فيصح ويحتمل عدمها هنا وان قيل به في غيره لان عبارة الفضولي لا اثر لها
وتاثير الاجازة غير معلوم لان الوقف فك ملك في كثير من موارده ولا اثر لعبارة الغير فيه وتوقف المص في س لانه نسب عدم
الصحة الى قول ولم يفت بشيء وكذا في كره وذهب جماعة الى المنع هنا ولو اعتبرنا فيه التقرب قوي المنع لعدم صحة
التقرب بملك الغير ووقف المشاع جائز كالمقسوم لحصول الغاية المطلوبة من الوقف وهو تحبيس الاصل واطلاق
الثمرة به وقبضه كقبض المبيع في توقفه على اذن المالك والشريك عند المص والاقوى ان ذلك في المنقول وغيره
لا يتوقف على اذن الشريك لعدم استلزام التخلية التصرف في ملك الغير وشرط الواقف الكمال بالبلوغ والعقل
والاختيار ورفع الحجر ويجوز ان يجعل النظر على الموقوف لنفسه ولغيره في متن الصيغة فان اطلق ولم يشترطه لاحد
فالنظر في الوقف العام الى الحاكم الشرعي وفي غيره وهو الوقف على معين الى الموقوف عليهم والواقف مع الاطلاق
كالاجنبي ويشترط في المشروط له النظر العدالة والاهتداء الى التصرف ولو عرض له الفسق انعزل فان عاد عادت
ان كان مشروطا من الواقف ولا يجب على المشروط له القبول ولو قبل لم يجب عليه الاستمرار لانه في معنى التوكيل وحيث
يبطل النظر يصير كما لو لم يشترط ووظيفة الناظر مع الاطلاق العمارة والاجارة وتحصيل الغلة وقسمتها على مستحقها
ولو فوض اليه بعضها لم يتعده ولو جعله لاثنين واطلق لم يستقل احدهما بالتصرف وليس للواقف عزل المشروط في
العقد وله عزل المنصوب من قبله لو شرط النظر لنفسه فولاه لانه وكيل ولو آجر الناظر مدة فزادت الاجرة في المدة او ظهر
طالب بالزيادة لم ينفسخ العقد لانه جرى بالغبطة في وقته الا ان يكون في زمن خياره فيتعين عليه الفسخ ثم ان شرط له
شيء عوضا عن عمله لزم وليس له غيره والا فله اجرة المثل عن عمله مع قصده الاجرة به وشرط الموقوف عليه وجوده وصحة
تملكه واباحة الوقف عليه فلا يصح الوقف على المعدوم ابتداء بان يبدأ به ويجعله من الطبقة الاولى فيوقف على من
يتجدد من ولد شخص ثم عليه مثلا ويصح تبعا بان يوقف عليه وعلى من يتجدد من ولده وانما يصح تبعية المعدوم الممكن وجوده
عادة كالولد اما ما لا يمكن وجوده كذلك كالميت لم يصح مط فان ابتدأ به بطل الوقف وان اخره كان منقطع الآخر او الوسط
وان ضم الى موجود بطل فيما يخصه خاصة على الاقوى ولا على من لا يصح تملكه شرعا مثل العبد وان تشبث بالحرية كام
الولد وجبرئيل وغيره من الملائكة والجن والبهائم ولا يكون وقفا على سيد العبد ومالك الدابة عندنا وينبغي
ان يستثنى من ذلك العبد المعد لخدمة الكعبة والمشهد والمسجد ونحوها من المصالح العامة والدابة المعدة لنحو
ذلك ايض لانه كالوقف على تلك المصلحة ولما كان اشتراط اهلية الموقوف عليه للملك يوهم عدم صحته على ما لا يصح
تملكه من المصالح العامة كالمسجد والمشهد والقنطرة نبه على صحته وبيان وجهه بقوله والوقف على المساجد والقناطر
في الحقيقة وقف على المسلمين وان جعل متعلقه بحسب اللفظ غيرهم اذ هو مصروف الى مصالحهم وانما افاد تخصيصه

بذلك تخصيصه ببعض مصالح المسلمين وذلك لا ينافي الصحة ولا يرد ان ذلك يستلزم جواز الوقف على البيع والكنايس
كما يجوز الوقف على اهل الذمة لان الوقف على كنايسهم وشبهها وقف على مصالحهم للفرق فان الوقف على المساجد مصلحة
للمسلمين وهي مع ذلك طاعة وقربة فهي جهة من جهات المصالح الماذون فيها بخلاف الكنايس فان الوقف عليها وقف على
جهة خاصة من مصالح اهل الذمة لكنها معصية لانها اعانة لهم على الاجتماع عليها للعبادات المحرمة والكفر بخلاف الوقف
عليهم انفسهم لعدم استلزامه المعصية بذاته اذ نفعهم من حيث الحاجة وانهم عباد الله ومن جملة بني آدم المكرمين ومن يجوز
ان يتولد منهم المسلمون لا معصية فيه وما يترتب عليه من اعانتهم به على المحرم كشرب الخمر واكل لحم الخنزير والذهاب الى تلك
الجهات المحرمة ليس مقصودا للواقف حتى لو فرض قصده له حكمنا ببطلانه ومثله الوقف عليهم لكونهم كفارا كما لا يصح
الوقف على فسقة المسلمين من حيث هم فسقة ولا على الزناة والعصاة من حيث هم كذلك لانه اعانة على الاثم والعدوان
فيكون معصية اما لو وقف على شخص متصف بذلك لا من حيث كون الوصف مناط الوقف صح سواء اطلق ام قصد جهة
محللة والمسلمون من صلى الى القبلة اي اعتقد الصلوة اليها وان لم يصل لا مستحلا وقيل يشترط الصلوة بالفعل وقيل
يختص بالمؤمن وهما ضعيفان الا الخوارج والغلاة فلا يدخلون في مفهوم المسلمين وان صلوا اليها للحكم بكفرهم ولا وجه
لتخصيصه بهما بل كل من انكر ما علم من الدين ضرورة كان عنده والنواصب كالخوارج فلا بد من استثنائهم ايضا واما المجسمة
فقطع المص بكفرهم في باب الطهارة من الدروس وغيرها وفي هذا الباب منها نسب خروج المشبهة منهم الى القيل مشعرا
بتوقفه فيه والاقوى خروجهما الا ان يكون الواقف من احد الفرق فتدخل فيه مطلقا نظرا الى قصده وتدخل الاناث تبعا
وكذا من بحكمهم كالاطفال والمجانين ولدلالة العرف عليه والشيعة من شايع عليا اي اتبعه وقدمه على غيره في الامامة
وان لم يوافق على امامة باقي الائمة بعده فيدخل فيهم الامامية والجارودية من الزيدية والاسماعيلية غير الملاحدة
منهم والواقفية والفطحية وغيرهم وربما قيل بان ذلك مخصوص بما اذا كان الواقف من غيرهم اما لو كان منهم صرف الى
اهل نحلته خاصة نظرا الى شاهد حاله وفحوى قوله وهو حسن مع وجود القرينة والا فحمل اللفظ على عمومه اجود والامامية
الاثنا عشرية اي القائلون بامامة الاثني عشر المعتقدون لها وزاد في ش اعتقاد عصمتهم عليهم السلام ايضا لانه لازم المذهب
ولا يشترط هنا اجتناب الكبائر اتفاقا وان قيل به في المؤمنين وربما اوهم كلامه في ش ورود الخلاف هنا ايضا وليس كذلك
ودليل القائل يرشد الى اختصاص الخلاف بالمؤمنين والهاشمية من ولده هاشم بابيه اي اتصل اليه بالاب وان
علا دون الام على الاقرب وكذا كل قبيلة كالعلوية والحسينية يدخل فيها من اتصل بالمنسوب اليه بالاب دون الام
ويستوي فيه الذكور والاناث واطلاق الوقف على متعدد يقتضي التسوية بين افراده وان اختلفوا في الذكورية والانوثية
لاستواء الاطلاق والاستحقاق بالنسبة الى الجميع ولو فضل بعضهم على بعض لزم بحسب ما عين عملا بمقتضى الشرط
وهنا مسائل **الاولى** نفقة العبد الموقوف والحيوان الموقوف على الموقوف عليهم ان كانوا معينين لانتقال
الملك اليهم وهي تابعة له ولو كان على غير معينين ففي كسبه مقدمة على الموقوف عليه فان قصر الكسب ففي بيت المال ان كان
والا وجب كفاية على المكلفين كغيره من المحتاجين اليها ولو مات العبد فمؤنة تجهيزه كنفقته ولو كان الموقوف عقارا
فنفقته حيث شرط الواقف فان انتفى الشرط ففي غلته فان قصرت لم يجب الاكمال ولو عدمت لم يجب عمارته بخلاف الحيوان
لوجوب صيانة روحه ولو عمي العبد او جذم او اقعد انعتق كما لو لم يكن موقوفا وبطل الوقف بالعتق وسقطت النفقة
من حيث الملك لانها كانت تابعة له فاذا زال زالت **الثانية** لو وقف في سبيل الله انصرف الى كل قربة

كتاب الوقف

لان المراد من السبيل الطريق الى الله تعالى اى الى ثوابه ورضوانه فيدخل فيه كل ما يوجب الثواب من نفع المحاويج وعمارة المساجد واصلاح الطرقات وتكفين الموتى وقيل يختص بالجهاد وقيل باضافة الحج والعمرة اليه والاول اشهر وكذا لو وقف في سبيل الخير وسبيل الثواب لاشتراك الثلاثة في هذا المعنى وقيل سبيل الثواب الفقراء والمساكين ويبدأ باقاربه وسبيل الخير الفقراء والمساكين وابن السبيل والغارمون الذين استدانوا لمصلحتهم والمكاتبون والاول اقوى الا ان يقصد الواقف غيره **الثالثة** اذا وقف على اولاده اشترك اولاد البنين والبنات لاستعمال الاولاد فيما يشمل اولادهم استعمالا شايعا لغة وشرعا كقوله تعالى يا بني آدم يا بني اسرائيل ويوصيكم الله في اولادكم والاجماع على تحريم حليلة ولد الولد ذكرا وانثى من قوله تعالى وحلائل ابنائكم وقوله ص لا تزرموا ابني يعني الحسن اى لا تقطعوا عليه بوله لما بال في حجره والاصل في الاستعمال الحقيقة وهذا الاستعمال كما دل على دخول اولاد الاولاد في الاولاد دل على دخول اولاد الاناث ايضا وهذا احد القولين في المسئلة وقيل لا يدخل اولاد الاولاد مطلقا في اسم الاولاد لعدم فهمه عند الاطلاق ولصحة السلب فيقال انه ولد الولد ليس ولدك بل ولد ولدك واجاب المص في الشرح عن الادلة الدالة على الدخول بانه تم من دليل خارج وبان اسم الولد لو كان شاملا للجميع لزم الاشتراك وان عورض بلزوم المجاز فهو اولى وهذا اظهر نعم لو دلت قرينة على دخولهم كقوله الاعلى فالاعلى اتجه دخولهم لترتبه عليه ومن خالف في دخولهم كالفاضلين فرضوا المسئلة فيما لو وقف على اولاد اولاده فانه يدخل اولاد البنين والبنات بغير اشكال وعلى تقدير دخولهم بوجه فاشتراكهم بالسوية لان ذلك مقتضى الاطلاق والاصل عدم التفاضل الا ان يفضل بالصريح او بقوله على كتاب الله ونحوه ولو قال على من انتسب الي لم يدخل اولاد البنات على اشهر القولين عملا بدلالة اللغة والعرف والاستعمال **الرابعة** اذا وقف مسجدا لم ينفك وقفه بخراب القرية للزوم الوقف وعدم صلاحية الخراب لزواله لجواز عودها او انتفاع المارة به وكذا لو خرب المسجد خلافا لبعض العامة قياسا على عود الكفن الى الورثة عند اليأس من الميت بجامع استغناء المسجد عن المصلين كاستغناء الميت عن الكفن والفرق واضح لان الكفن ملك للوارث وان وجب بذله في التكفين بخلاف المسجد لخروجه بالوقف على وجه فك الملك كالتحرير ولامكان الحاجة اليه بعمارة القرية وصلوة المارة بخلاف الكفن واذا وقف على الفقراء او العلوية انصرف الى من في بلد الواقف منهم ومن حضره بمعنى جواز الاقتصار عليهم من غير ان يتتبع غيرهم ممن يشمله الوصف فلو تتبع جاز وكذا لا يجب انتظار من غاب منهم عند القسمة وهل يجب استيعاب من حضر ظاهر العبارة ذلك بناء على ان الموقوف عليه يستحق على جهة الاشتراك لا على وجه بيان المصرف بخلاف الزكوة وفي الرواية دليل عليه ويحتمل جواز الاقتصار على بعضهم نظرا الى كون الجهة المعينة مصرفا وعلى القولين لا يجوز الاقتصار على اقل من ثلثة مراعاة لصيغة الجمع نعم لا يجب التسوية بينهم خصوصا مع اختلافهم في المزية بخلاف الوقف على المنحصرين فيجب التسوية بينهم والاستيعاب واعلم ان الموجود في نسخ الكتاب بلد الواقف الذي دلت عليه الرواية وذكره الاصحاب ومنهم المص في س اعتبار بلد الوقف لا الواقف وهو الموجود **الخامسة** اذا آجر البطن الاول الوقف ثم انقرضوا تبينا بطلان الاجارة في المدة الباقية لانتقال الحق الى غيرهم وحقهم وان كان ثابتا عند الاجارة الا انه مقيد بحياتهم لا مطلقا فكانت الصحة في جميع المدة مراعاة باستحقاقهم لها حتى لو آجروها مدة يقطع فيها بعدم بقائهم اليها عادة فالزائد باطل من الابتداء ولا يباح لهم اخذ قسطه من الاجرة وانما ابيح في الممكن استصحابا للاستحقاق بحسب الامكان ولاصالة البقاء وحيث تبطل في بعض المدة يرجع المستأجر على ورثة الآجر بقسط المدة الباقية ان كان قد قبض الاجرة وخلف تركة فلو لم يخلف مالا لم يجب على الوارث الوفاء من ماله

كغيرها من الديون هذا اذا كان قد آجرها لمصلحة او لم يكن ناظرا فلو كان ناظرا او آجرها لمصلحة البطون لم تبطل الاجارة

وكذا لو كان الموجر هو الناظر في الوقف مع كونه غير مستحق **كتاب العطية** وهي اي العطية باعتبار الجنس اربعة

الاول الصدقة وهي عقد يفتقر الى ايجاب وقبول اطلاق العقد على نفس العطية لا يخلو من تساهل بل في اطلاقه على

جميع المفهومات المشهورة من البيع والاجارة وغيرهما وانما هو دال عليها ويعتبر في ايجاب الصدقة وقبولها ما يعتبر في غيرها

من العقود اللازمة وقبض باذن الموجب بل باذن المالك فانه لو وكل في الايجاب لم يكن للوكيل الاقباض ومن شرطها القربة

فلا يصح بدونها وان حصل الايجاب والقبول والقبض للروايات الصحيحة الدالة عليه فلا يجوز الرجوع فيها بعد القبض لتمام

الملك وحصول العوض وهو القربة كما لا يصح الرجوع في الهبة مع التعويض وفي تفريعه بالفاء اشارة الى ان القربة عوض بل

العوض الاخروي اقوى من العوض الدنيوي ومفروضها محرم على بني هاشم من غيرهم الا مع قصور خمسهم لان الله تعالى جعل لهم

الخمس عوضا عنها وحرمها عليهم معللا بانها اوساخ الناس والاقوى اختصاص التحريم بالزكوة المفروضة دون المنذورة

والكفارة وغيرهما والتعليل بالاوساخ يرشد اليه ويجوز الصدقة على الذمي رحما كان ام غيره وعلى المخالف للحق لا

الحربي والناصب وقيل بالمنع من غير المؤمن وان كانت ندبا وهو بعيد وصدقة السر افضل اذا كانت مندوبة للنص عليه

في الكتاب والسنة الا ان يتهم بالترك فالاظهار افضل دفعا لجعل عرضه عرضة للتهم فان ذلك امر مطلوب شرعا حتى

للمعصوم كما ورد في الاخبار وكذا الافضل اظهارها لو قصد به متابعة الناس له فيها لما فيه من التحريص على نفع الفقراء

الثاني الهبة وتسمى نحلة وعطية وتفتقر الى الايجاب وهو كل لفظ دل على تمليك العين من غير عوض كوهبتك

وملكتك واعطيتك ونحلتك واهديت اليك وهذا لك مع نيتها ونحو ذلك والقبول وهو اللفظ الدال

على الرضا والقبض باذن الواهب ان لم يكن مقبوضا بيده من قبل ولو وهبه ما بيده لم يفتقر الى قبض جديد ولا اذن فيه

ولا مضي زمان يمكن فيه قبضه لحصول القبض المشترط فاغنى عن قبض آخر وعن مضي زمان يسعه اذ لا مدخل للزمان في ذلك

مع كونه مقبوضا وانما كان معتبرا مع عدم القبض لضرورة امتناع حصوله بدونه واطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق بين

كونه بيده بايداع او عارية او غصب او غير ذلك والوجه واضح وقيل بالفرق بين القبض باذن وهو حسن اذ لا يد للغاصب شرعا

وكذا اذا وهب الولي الصبي والصبية ما في يد الولي كفى الايجاب والقبول من غير تجديد القبض لحصوله بيده وهي بمنزلة يده

ولا مضي زمان وقيل يعتبر قصد القبض من الطفل لان المال مقبوض بيد الولي له فلا ينصرف الى الطفل الا بالقصد وهو

القصد وكلام الاصحاب مطلق ولا يشترط في الابراء وهو اسقاط ما في ذمة الغير من الحق القبول لانه اسقاط حق لا نقل ملك

وقيل يشترط لاشتماله على المنة ولا يجبر على قبولها كهبة العين والفرق واضح وكذا لا يشترط في الهبة القربة للاصل

لكن لا يثاب عليها بدونها ومعها يصير عوضا كالصدقة ويكره تفضيل بعض الولد على بعض وان اختلفوا في الذكورة

والانوثة لما فيه من كسر قلب المفضل عليه وتعريضهم للعداوة وروي ان النبي قال لمن اعطى بعض اولاده شيئا اكل

ولدك اعطيت مثله قال لا قال فاتقوا الله واعدلوا بين اولادكم فرجع في تلك العطية وفي رواية اخرى لا تشهدني

على جور وحيث يفعل يستحب الفسخ مع امكانه للخبر وذهب بعض الاصحاب الى التحريم وفي لف خص الكراهة بالمرض او

الاعسار لدلالة بعض الاخبار عليه والاقوى الكراهة مطلقا واستثني من ذلك ما لو اشتمل المفضل على معنى يقتضيه

كحاجة زائدة وزمانة واشتغال بعلم او نقص المفضل عليه بسفه او فسق او بدعة ونحو ذلك ويصح الرجوع في الهبة

بعد الاقباض ما لم يتصرف الموهوب تصرفا متلفا للعين او ناقلا للملك او مانعا من الرد كالاستيلاد او مغيرا للعين

كفارة

كقصارة الثوب ونجارة الخشب وطحن الحنطة على الاقوى في الاخير وقيل مطلق التصرف وهو ظاهر العبارة وفي تنزيل موت المتهب منزلة التصرف قولان من عدم وقوعه منه فيثبت ولبقاء الادلة المجوزة للرجوع ومن انتقال الملك عنه بالموت بفعله تعالى وهو اقوى من نقله بفعله وهو اقوى في خبرة المصنف هنا والشرح او يعوض عنها بما يتفقان عليه او بمثلها او قيمتها مع الاطلاق او يكن رحما قريبا وان لم يحرم نكاحه او يكن زوجا او زوجة على الاقوى لصحيحة زرارة ولو عابت لم يرجع بالارش على الموهوب وان كان بفعله لانها غير مضمونة عليه وقد سلطه على اتلافها مجانا فابعاضها اولى ولو زادت زيادة متصلة كالسمن وان كان بعلف المتهب فللواهب ان جوزنا الرجوع ح والمنفصلة كالولد واللبن للموهوب له لانه نماء حدث في ملكه فيختص به سواء كان الرجوع قبل انفصالها بالولادة ام بعده لانه منفصل حكما هذا اذا تجددت الزيادة بعد ملك المتهب بالقبض فلو كان قبله فهي للواهب ولو وهب او وقف او تصدق في مرض موته فهي من الثلث على اجود القولين الا ان يجيز الوارث ومثله ما لو فعل ذلك في حال الصحة وتاخر القبض الى المرض ولو شرط في الهبة عوضا يساوي الموهوب نفذت من الاصل لانها معاوضة بالمثل كالبيع بثمن المثل **الثالث** السكنى وتوابعها وكان الاولى عقد الباب للعمرى لانها اعم موضوعا كما فعل في س ولا بد فيها من ايجاب وقبول كغيرها من العقود وقبض على تقدير لزومها اما لو كانت جائزة كالمطلقة كان الاقباض شرطا في جواز التسلط على الانتفاع ولما كانت الفائدة بدونه منفية اطلق اشتراطه فيها وفي تعيين من اطلاقه عدم اشتراط التقرب به وصرح في س وقيل يشترط والاول اقوى نعم حصول الثواب متوقف على نيته فان اقتت بامد مضبوط او عمر احدهما المسكن او الساكن لزمت تلك المدة وما دام العمر باقيا والا توقت بامد ولا عمر احدهما جاز الرجوع فيها متى شاء وان مات احدهما مع الاطلاق بطلت وان لم يرجع كما هو شان العقود الجائزة بخلاف الاولين ويعبر عنها اي عن السكنى بالعمرى ان قرنت بعمر احدهما والرقبى ان قرنت بالمدة ويفترقان عنها بوقوعهما على ما لا يصلح للسكنى فيكونان اعم منها من هذا الوجه وان كانت اعم منهما من حيث جواز اطلاقها في المسكون مع اقترانها بالعمر والمدة والاطلاق بخلافهما وكلما صح وقفه من اعيان الاموال صح اعماره وارقابه وان لم يكن مسكنا وبهذا ظهر عموم موضوعهما واطلاق السكنى الشامل للثلاثة حيث يتعلق بالمسكن يقتضي سكناه بنفسه ومن جرت عادته اي عادة الساكن به اي باسكانه معه كالزوجة والولد والخادم والضيف والدابة ان كان في المسكن موضع معد لمثلها وكذا وضع ما جرت العادة بوضعه فيها من الامتعة والغلة بحسب حالها وليس له ان يوجرها ولا يعيرها ولا ان يسكن غيره وغير من جرت عادته به الا باذن المسكن وقيل يجوز ان مط والاول اشهر وحيث تجوز الاجارة فالاجرة للساكن **الرابع** التحبيس وحكمه حكم السكنى في اعتبار العقد والقبض والتقييد بمدة والاطلاق ومحله كالوقف واذا حبس عبده او فرسه او غيرهما مما يصلح لذلك في سبيل الله او على زيد لزم ذلك ما دامت العين باقية وكذا لو حبس عبده او امته في خدمة الكعبة او مسجد او مشهد واطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق بين اطلاق العقد وتقييده بالدوام ولكن مع الاطلاق في حبسه على زيد سيأتي ما يخالفه وفي س ان الحبس على هذه القرب يخرج عن الملك بالعقد ولم يذكر هو ولا غيره حكم ذلك لو قرن بمدة ولا حكم غير المذكورات وبالجملة فكلامهم في هذا الباب غير منقح ولو حبس على رجل ولم يعين وقتا ومات الحابس كان ميراثا بمعنى انه غير لازم كالسكنى فيبطل بالموت ويجوز الرجوع فيه متى شاء ولو قرن فيه بمدة لزم فيها ورجع الى ملكه بعدها واعلم ان جملة اقسام المسألة كالسكنى اما ان يكون على قربة كالمسجد او على آدمي ثم اما ان يطلق او يقرن بمدة او يصرح بالدوام والمحبس اما ان يكون عبدا او فرسا او غيرهما من الاموال التي يمكن الانتفاع بها في ذلك الوجه ففي الآدمي يمكن فرض

والالتكسب لا من حيث تعلقه بعين خاص فليتصف بالاحكام الخمس على ما سيجى ولا ضرر احد في التقسيم ثلاثيا والتقسيم الآتى خماسيا اما في حد التقسيم خماسيا لم يعتبر التقسيم الاول فقد حصر المقسم المكتسب من حيث حكم الشرع سواكان عرضا حكم من حيث تعلقه بالعين الخاص ومن جهة اخرى فانهم شيخ حفظه قوله ما نعا من النقيض ان من نقيض المطلوب في النهى لا نقيض المنهى عنه نقيض المنهى كالزنا نقيض عدم الزنا وهو مطلوب لا ممنوع منه واما المطلوب في النهى فهو عدم الزنا والكف عنه ونقيضه فعل الزنا او عدم الكف والنهى مانع عنها فالعبارة صحيحة شيخ حفظه

ساير الاموال ليستوفى منافعها وفى سبيل الله بمكن فرض العبد والفرس والبعير والبغل والحمار وغيرها وفى خدمة المسجد ونحوه بمكن فرض العبد فى الامة والدابة اذا احتيج اليها فى نقل الماء ونحوه وغيره من الاملاك ليستوفى منفعتها بالاجارة وتصرف على مصالحه وكلامهم فى تحقيق احكام هذه الصور قاصر جدا فينبغى تامله **كتاب المتاجر** جمع متجر وهو مفعل من التجارة اما مصدر ميمى بمعناها كالمقتل وهو هنا نفس التكسب او اسم مكان لمحل التجارة وهى الاعيان المكتسب بها والاول اليق بموضوع العلم فان الفقيه يبحث عن فعل المكلف والاعيان متعلقات فعله وقد اشار المصنف الى الامرين معا فالى الثانى بتقسيمه الاول والى الاول بقوله اخيرا ثم التجارة تنقسم بانقسام الاحكام الخمسة والمراد بها هنا التكسب بما هو اعم من البيع فعقد الباب بعد ذكر الاقسام للبيع خاصة غير جيد وكان افرادها بكتاب ثم ذكر البيع فى كتاب كغيره مما يحصل به الاكتساب كما صنع فى س اولى وفيه فصول **الاول** يقسم موضوع التجارة وهو ما يكتسب به ويبحث فيها عن عوارضه اللاحقة له من حيث الحكم الشرعى الى محرم ومكروه ومباح ووجه الحصر فى الثلاثة ان المكتسب به اما ان يتعلق به نهى او لا والثانى المباح والاول اما ان يكون النهى عنه مانعا من النقيض او لا والاول الحرام والثانى المكروه ولم يذكر الحكمين الاخرين وهما الوجوب والاستحباب لانهما من عوارض التجارة كما سيأتى فى اقسامها فالمحرم الاعيان النجسة كالخمر المتخذ من العنب والنبيذ المتخذ من التمر وغيرهما من الانبذة كالبتع والمزر والجعة والفضيخ والنقيع وضابطها المسكر وان لم يكن مايعا كالحشيشة ان لم يفرض لها نفع آخر وقصد ببيعها المنفعة المحللة والفقاع وان لم يكن مسكرا لانه خمر استصغره الناس والمايع النجس غير القابل للطهارة اما لكون نجاسته ذاتية كاليات الميتة والمبانة من الحى او عرضية كما لو وقع فيه نجاسة وقلنا بعدم قبوله للطهارة كما هو اصح القولين فى غير الماء النجس الا الدهن بجميع اصنافه للضوء تحت السماء لا تحت الظلال فى المشهور والنصوص مطلقة فى جوازه مطلقا والاختصاص بالمشهور تعبد لا لنجاسة دخانه فان دخان النجس عندنا طاهر لاستحالته وقد تعلل بتصاعد شئ من اجزائه مع الدخان قبل احالة النار له بسبب السخونة الى ان يلقى الظلال فيتاثر بنجاسته وفيه عدم صلاحيته مع تسليمه للمنع لان تنجيس مالك العين لها غير محرم والمراد من النجس بالعرض كالزيت يموت فيه الفارة ونحوه لا بالذات كالية الميتة فان استعماله محرم مطلقا للنهى عن استعماله كذلك والميتة واجزائها التى تحلها الحيوة دون ما لا تحله مع طهارة اصله بحسب ذاته والدم وان فرض له نفع حكمى كالصبغ وارواث وابوال غير الماكول وان فرض لهما نفع اما هما مما يؤكل لحمه فيجوز مطلقا لطهارتهما ونفعهما وقيل بالمنع مطلقا الا ابوال الابل للاستشفاء به والخنزير والكلب البريان مطلقا الا كلب الصيد والماشية والزرع والحائط كالبستان والجرو القابل للتعليم ولو خرجت الماشية عن ملكه او حصد الزرع او استغل الحائط لم يحرم اقتناؤهما رجاء لغيرها ما لم يبطل الزمان بحيث يلحق بالهراش والات اللهو من الدف والمزمار والقصب وغيرها والصنم المتخذ لعبادة الكفار والصليب الذى يبتدع النصارى والات القمار كالنرد بفتح النون والشطرنج بكسر الشين وسكون الطاء وفتح الراء والبقيرى بضم الباء الموحدة وتشديد القاف مفتوحة وسكون الياء المثناة من تحت وفتح الراء المهملة قال الجوهرى هى لعبة للصبيان وهى كومة من تراب حولها خطوط وعن الص انها الاربعة عشر وبيع السلاح بكسر السين من السيف والرمح والقوس والسهام ونحوها لاعداء الدين مسلمين كانوا ام كفارا ومنهم قطاع الطريق فى حال الحرب او التهيؤ له لا مطلقا ولو ارادوا الاستعانة به على قتال الكفار لم يحرم ولا يلحق بالسلاح ما يعد جنة للقتال كالدرع والبيضة وان كره واجارة المساكن والحمولة بفتح الحاء وهى الحيوان الذى يصلح للحمل كالابل والبغال والحمير والسفن داخلة فيه تبعا للمحرم

كتاب التجارة

كالخمور وركوب الظلمة واسكانهم لاجله ونحوه وبيع العنب في التمر وغيرهما مما يعمل منه المسكر ليعمل مسكرا سواء شرط في

العقد ام حصل الاتفاق عليه او الخشب ليصنع صنما او غيره من الآلات المحرمة ويكره بيعه لمن يعمله من غير ان يبيعه لذلك

ان لم يعلم انه يعمله والا فالاجود التحريم وغلبة الظن كالعلم وقيل يحرم ممن يعمله مط ويحرم عمل الصور المجسمة ذوات

الارواح واحترز بالمجسمة عن الصور المنقوشة على نحو الوسادة والورق والاقوى تحريمها مط ويمكن ان يريد بذلك بحمل

الصفة على المثل لا المثال والغناء بالمد وهو مد الصوت المشتمل على الترجيع المطرب او ما يسمى في العرف غناء وان

لم يطرب سواء كان في شعر ام قرآن ام غيرهما واستثنى المصنف وغيره الحداء للابل وآخرون ومنهم المص فعله للمراة في

الاعراس اذا لم تتكلم بباطل ولم تعمل بالملاهي ولو بدق في صنج لا بدونه ولم تسمع صوتها اجانب الرجال ولا باس به

ومعونة الظالمين بالظلم كالكتابة لهم واحضار المظلوم ونحوه لا معونتهم بالاعمال المحللة كالخياطة وان كره التكسب بماله

والنوح بالباطل بان يصف الميت بما ليس فيه ويجوز بالحق اذا لم تسمعها الاجانب وهجاء المؤمنين بكسر الهاء والمد

وهو ذكر معايبهم بالشعر ولا فرق في المؤمن بين الفاسق وغيره ويجوز هجاء غيرهم كما يجوز لعنه والغيبة بكسر الغين وهو

القول وما في حكمه في المؤمن بما يسوءه لو سمعه مع اتصافه به وفي حكم القول الاشارة باليد وغيرها من الجوارح والتحاكي

بقول او فعل كمشية الاعرج والتعريض كقوله انا لست متصفا بكذا والحمد لله الذي لم يجعلني كذا معرضا بمن يفعله ولو

فعل ذلك بحضوره او قال فيه ما ليس به فهو اغلظ تحريما واعظم تاثيما وان لم يكن غيبة اصطلاحا واستثني منها

نصح المستشير وجرح الشاهد والتظلم وسماعه ورد من ادعى نسبا ليس له والقدح في مقالة او دعوى باطلة في الدين

والاستعانة على دفع المنكر ورد العاصي الى الصلاح وكون المقول فيه مستحقا للاستخفاف لتظاهره بالفسق و

الشهادة على فاعل المحرم حسبة وقد افردنا لتحقيقها رسالة شريفة من اراد الاطلاع على حقائق احكامها فليقف عليها

وحفظ كتب الضلال عن التلف وعن ظهر القلب ونسخها ودرسها قراءة ومطالعة ومذاكرة لغير النقض لها او الحجة

على اهلها بما اشتملت عليه مما يصلح دليلا لاثبات الحق او نقض الباطل لمن كان من اهلها او التقية وبدون ذلك يجب

اتلافها ان لم يمكن افراد مواضع الضلال والا اقتصر عليها وتعلم السحر وهو كلام او كتابة يحدث بسببه ضرر على من عمل

له في بدنه او عقله ومنه عقد الرجل عن حليلته والقاء البغضاء بينهما واستخدام الجن والملائكة واستنزال الشياطين

في كشف الغائبات وعلاج المصاب وتلبسهم ببدن صبي او امراة في كشف امر على لسانه ونحو ذلك فتعلم ذلك كله و

تعليمه حرام والتكسب به سحت ويقتل مستحله والحق ان له اثرا حقيقيا وهو امر وجداني لا مجرد التخييل كما زعم كثير ولا

باس بتعلمه ليتوقى به او يدفع سحر المتنبي به وربما وجب على الكفاية لذلك كما اختاره المص في س والكهانة بكسر الكاف

وهي عمل يوجب طاعة بعض الجان له فيما يامره به وهو قريب من السحر او اخص منه والقيافة وهي الاستناد الى علامات

وامارات يترتب عليها الحاق نسب ونحوه وانما تحرم اذا رتب عليها محرما او جزم بها والشعبذة وهي الافعال العجيبة

المرتبة على سرعة اليد بالحركة فيلتبس على الحس كذا عرفه المص وتعليمها كغيرها من العلوم والصنايع المحرمة والقمار

بالآلات المعدة له حتى اللعب بالخاتم والجوز والبيض ولا يملك ما يترتب عليه من الكسب وان وقع من غير المكلف فيجب

رده على مالكه ولو قبضه غير مكلف فالمخاطب برده الولي فان جهل مالكه تصدق به عنه ولو انحصر في محصورين وجب التخلص

منهم ولو بالصلح والغش بكسر الغين الخفي كشوب اللبن بالماء ووضع الحرير في البرودة ليكتسب ثقلا ويكره بما لا يخفى كمزج

الحنطة بالتراب والتبن وجيدها برديها وتدليس الماشطة باظهارها في المراة محاسن ليس فيها من تحمير وجهها ووصل

على اذنه فلبذل منها اذ دفع منها بغير اذنه درب انقال ان مقصود الشهيد قدس سره ان عدم جواز الفعل بغير الاذن
تقتضي عدم الوجوب ومعه لا مانع من الاجرة فالمنع غير متوجه اولاً ويمكن ان يجاب بان المراد منه قدس سره
ان الواجب الكفائي كامرا الفعل فيه توقف على الاذن فمن ثم لو لم ياذن سقط اعتباره ولم يتوقف
ولا منافاة بين الوجوب وتوقف الفعل على الاذن وكثيرا ما يقع في التكليف الوجوب المطلق
والمتوقف هو الفعل ولا يخرج الواجب عن كونه مطلقا ومن ثم لم يعد هذا في الواجب المشروط ودرء
يستبعد هذا بالنظر الى عدم خاصة الواجب المطلق فيه ولعله بالنسبة الى الواجب العيني المتوقف

شعرها ونحوه ومثله فعل المراة له من غير ماشطة ولو انتفى التدليس كما لو كانت مزوجة فلا تحريم وتزيين كل من الرجل والمراة بما يحرم عليه كلبس الرجل السوار والخلخال والثياب المختصة بها عادة ويختلف ذلك باختلاف الازمان والاصقاع ومنه تزيينه بالذهب وان قل والحرير الا ما استثنى وكلبس المراة ما يختص بالرجل كالمنطقة والعمامة والاجرة على تغسيل الموتى وتكفينهم وحملهم الى المغتسل والى القبر وحفر قبورهم ودفنهم والصلوة عليهم وغيرها من الافعال الواجبة كفاية ولو اشتملت هذه الافعال على مندوب كتغسيلهم زيادة على الواجب وتنظيفهم ووضوئهم وتكفينهم بالقطع المندوبة وحفر القبر زيادة على الواجب الجامع لوصفي كتم الريح وحراسة الجثة الى ان تبلغ القامة وشق اللحد ونقله الى ما يدفن فيه من مكان زائد على ما يمكن دفنه فيه لم يحرم التكسب والاجرة على الافعال الخالية من غرض حكمي كالعبث مثل الذهاب الى مكان بعيد او في الظلمة او رفع صخرة ونحو ذلك مما لا يعتد لفائدته عند العقلاء والاجرة على الزنا واللواط وما شاكلهما والرشا للقاضي بضم وله وكسره مقصور جمع رشوة بهما وقد تقدم والاجرة على الاذان والاقامة على اشهر القولين ولا باس بالرزق من بيت المال والفرق بينهما ان الاجرة تفتقر الى تقدير العمل والعوض والمدة والصيغة الخاصة والرزق منوط بنظر الحاكم ولا فرق في تحريم الاجرة بين كونها من معين ومن اهل البلد والمحلة وبيت المال ولا يلحق بها اخذ ما اعد للمؤذنين من اوقاف مصالح المسجد وان كان مقدرا وباعثا على الاذان نعم لا يثاب فاعله الا مع تمحض الاخلاص به كغيره من العبادات والقضاء بين الناس لوجوبه سواء احتاج اليها ام لا وسواء تعين عليه القضاء ام لا ويجوز الرزق من بيت المال وقد تقدم في القضاء انه من جملة المرتزقة منه والاجرة على تعليم الواجب من التكليف سواء وجب عينا كالفاتحة والسورة واحكام العبادات العينية او كفاية كالتفقه في الدين وما يتوقف عليه من المقدمات علما وعملا وتعليم المكلفين صيغ العقود والايقاعات ونحو ذلك **واما** المكروه فكالصرف وعلل في الاخبار بانه لا يسلم فاعله من الربا وبيع الاكفان لانه يتمنى كثرة الموت والوباء والرقيق فشر الناس من باع الناس واحتكار الطعام وهو حبسه بتوقع زيادة السعر والاقوى تحريمه مع استغنائه عنه وحاجة الناس اليه وهو اختياره في س وقد قال النبي صلى الله عليه وآله الجالب مرزوق والمحتكر ملعون وسياتي الكلام في بقية احكامه والذباحة لافضائها الى قسوة القلب وسلب الرحمة وانما يكره اذا اتخذها حرفة وصنعة لا مجرد فعلها كما لو احتاج الى صرف دينار او بيع كفن او ذبح شاة ونحو ذلك والتعليل بما ذكرناه في الاخبار يرشد اليه والنساجة والمراد بها ما يعم الحياكة والاخبار متظافرة بالنهي عنها والمبالغة في ضعتها ونقصان فاعلها حتى نهى عن الصلوة خلفه والظاهر اختصاص النساجة والحياكة بالمغزول ونحوه فلا يكره عمل الخوص ونحوه بل روي انه من اعمال الانبياء والاولياء والحجامة مع شرط الاجرة لا بدونها كما قيده المصنف في غيره ودل عليه الخبر وظاهره هنا الاطلاق وضراب الفحل بان يؤجره لذلك مع ضبطه بالمرة والمرات المعينة او بالمدة ولا كراهة فيما يدفع اليه على جهة الكرامة لاجله وكسب الصبيان المجهول اصله لما يدخله من الشبهة الناشئة من اجتراء الصبي على ما لا يحل لجهله او علمه بارتفاع القلم عنه ولو علم اكتسابه من محلل فلا كراهة وان اطلق الاكثر كما انه لو علم تحصيله او بعضه من محرم وجب اجتنابه او اجتناب ما علم منه او اشتبه به ومحل الكراهة تكسب الولي به او اخذه منه او الصبي بعد رفع الحجر عنه وكذا يكره كسب من لا يجتنب المحرم في كسبه **و** المباح ما خلا عن وجه رجحان من الطرفين بان لا يكون راجحا ولا مرجوحا ليتحقق الاباحة بالمعنى الاخص ثم التجارة وهي نفس التكسب تنقسم باقسام الاحكام الخمسة فالواجب منها ما توقف تحصيل مؤنته ومؤنة عياله الواجبي النفقة عليه ومطلق التجارة التي يتم بها

النفقة فيها على حال الولاية دفع الجائزة في عدم الولاية وجب
ويستحب مع تحمل الضرر اليسير لو خاف على النفس والمال اجمع او
على بعض المؤمنين جازت الولاية وجوائز الظالم ان علمت حراما
وجب دفعها الى اربابها مع المكنة ومع عدمها يتصدق بها عنه

كتاب التجارة

نظام النوع الانساني فان ذلك من الواجبات الكفائية وان زاد على المؤنة والمستحب ما يحصل به المستحب وهو التوسعة على العيال ونفع المؤمنين ومطلق المحاويج غير المضطرين والمباح ما يحصل به الزيادة في المال من غير الجهات الراجحة والمرجوحة والمكروه والحرام التكسب بالاعيان المكروهة والمحرمة وقد تقدمت **الفصل الثاني** في عقد البيع وادابه وهو اى عقد البيع الايجاب والقبول الدالان على نقل الملك بعوض معلوم وهذا كما هو تعريف للعقد يصلح تعريفا للبيع نفسه لانه عند المص وجماعة عبارة عن العقد المذكور استنادا الى ان ذلك هو المتبادر من معناه فيكون حقيقة فيه ويمكن ان يكون الضمير عايدا الى البيع نفسه وان يكون اضافة البيع بيانية ويؤيده انه في تعريف البيع بذلك مزيدا قيد التراضي وجعل جنس التعريف الايجاب والقبول اولى من جعله اللفظ الدال كما صنع غيره لانهما جنس قريب واللفظ بعيد وباقي القيود خاصة مركبة يخرج بها من العقود ما لا نقل فيه كالوديعة والمضاربة والوكالة وما تضمن نقل الملك بغير عوض كالهبة والوصية بالمال ويشمل ما كان ملكا للعاقد وغيره فيدخل بيع الوكيل والولي وخرج بالعوض المعلوم الهبة المشروطة فيها مطلق الثواب وبيع المكره حيث يقع صحيحا اذ لم يعتبر التراضي وهو وارد على تعريفه في غ وبيع الاخرس بالاشارة وشرائه فانه يصدق به الايجاب والقبول ويرد على تعريف اخذ اللفظ جنسا كالشرايع ويبقى فيه دخول عقد الاجارة اذ الملك يشمل العين والمنفعة والهبة المشروطة فيها عوض معين والصلح المشتمل على نقل الملك بعوض معلوم فانه ليس بيعا عند المص والمتاخرين وحيث كان البيع عبارة عن الايجاب والقبول المذكورين فلا تكفي المعاطاة وهي اعطاء كل واحد من المتبايعين ما يريده من المال عوضا عما ياخذه من الاخر باتفاقهما على ذلك بغير العقد المخصوص سواء في ذلك الجليل والحقير على المشهور بين اصحابنا بل كاد يكون اجماعا نعم يباح بالمعاطاة التصرف من كل منهما فيما صار اليه من العوض لاستلزام دفع مالكه له على هذا الوجه الاذن في التصرف فيه وهل هي اباحة ام عقد متزلزل ظاهر العبارة الاول لان الاباحة ظاهرة فيها ولا ينافيه قوله ويجوز الرجوع فيها مع بقاء العين لان ذلك لا ينافي الاباحة وربما ظهر من بعض الاصحاب الثاني لتعبيره بجواز فسخها الدال على وقوع امر يوجبه وتظهر الفائدة في النماء فعلى الثاني هو للقابض متى تحقق اللزوم بعده وعلى الاول يحتمله وعدمه ويفهم من جواز الرجوع مع بقاء العين عدمه مع ذهابها وهو كذلك ويصدق بتلف العينين واحديهما وبعض كل واحدة منهما ونقلها عن ملكه وبتغيرها كطحن الحنطة فان عين المنتقل غير باقية مع احتمال العدم اما لبس الثوب مع عدم تغيره فلا اثر له وفي صبغه وقصره وتفصيله وخياطته ونحو ذلك من التصرفات المغيرة للصفة مع بقاء الحقيقة نظر وعلى تقدير الرجوع في العين وقد استعملها من انتقلت اليه ياخذها بغير اجرة لاذنه في التصرف مجانا ولو نمت العين وتلف النماء فلا رجوع به كالاصل والا فالوجهان وهل يصير مع ذهاب العين بيعا او معاوضة خاصة وجهان من حصرهم المعاوضات وليست احدها ومن اتفاقهم على انها ليست بيعا بالالفاظ الدالة على التراضي فكيف تصير بيعا بالتلف ومقتضى المعاطاة انها مفاعلة من الجانبين فلو وقعت بقبض احد العوضين خاصة مع ضبط الاخر على وجه يرفع الجهالة ففي لحوق احكامها نظر من عدم تحققها وحصول التراضي وهو اختياره في س على تقدير دفع السلعة دون الثمن ويشترط وقوعهما الايجاب والقبول بلفظ الماضي العربي كبعت من البائع واشتريت من المشتري وشريت منهما لانه مشترك بين البيع والشري وملكت بالتشديد من البائع والتخفيف من المشتري ويكفي الاشارة الدالة على الرضا على الوجه المعين مع العجز عن النطق لخرس وغيره ولا يكفي مع القدرة نعم يفيد المعاطاة مع الافهام الصريح ولا يشترط تقديم الايجاب على القبول وان كان تقديمه احسن بل قيل بتعينه ووجه عدم الاشتراط اصالة

الصحة وظهور كونه عقداً يجب الوفاء به ولتساويهما في الدلالة على الرضا وتساوي المالكين في نقل ما يملكه الى الآخر
ووجه التعيين الشك في ترتب الحكم مع تأخره ومخالفته للأصل ولدلالة مفهوم القبول على ترتبه على الإيجاب لأنه رضى به
ومنه يظهر وجه الحسن ومحل الخلاف ما لو وقع القبول بلفظ اشتريت كما ذكره او ابتعت وتملكت الخ لا بقبلت وشبهه
وإن أضاف إليه باقي الأركان لأنه صريح في البناء على أمر لم يقع ويشترط في المتعاقدين الكمال برفع الحجر الجامع للبلوغ
والعقل والرشد والاختيار إلا أن يرضى المكره بعد زوال الكراهة لأنه بالغ رشيد قاصد الى اللفظ دون مدلوله
وإنما منع عدم الرضا فإذا زال المانع أثّر العقد كعقد الفضولي حيث انتفى القصد اليه من مالكه مع تحقق القصد الى
اللفظ في الجملة فلما لحقته إجازة المالك أثّرت ولا يعتبر مقارنته للعقد للأصل بخلاف العقد المسلوب بالأصل كعبارة
الصبي فلا تجبره إجازة الولي ولا رضاه بعد بلوغه والقصد فلو أوقعه الغافل او النائم او الهازل لغى وإن لحقته
الإجازة لعدم القصد الى اللفظ أصلاً بخلاف المكره وربما أشكل الفرق في الهازل من ظهور قصده الى اللفظ من حيث
كونه عاقلاً مختاراً وإنما تخلّف قصد مدلوله والحق أن بذلك المكره على وجه يرتفع قصده أصلاً فلا تؤثر فيه الرضا
المتعقب كالغافل والسكران وهو حسن مع تحقق الإكراه بهذا المعنى فإن الظاهر من معناه حمل المكره للمكره على الفعل خوفاً
على نفسه او ما في حكمها مع حضور عقله وتمييزه واعلم أن بيع المكره إنما يقع موقوفاً مع وقوعه بغير حق ومن ثم جاز بيعه في
مواضع كثيرة كمن أجبره الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه ونفقة واجب النفقة وتقويم العبد على معتق نصيبه منه
وفكه من الرق ليرث وإذا أسلم عبد الكافر او اشتراه وسوّغناه او اشترى المصحف وبيع الحيوان إذا امتنع مالكه
من القيام بحق نفقته والطعام عند المخمصة يشتريه خائف التلف والمحتكر مع عدم وجود غيره واحتياج الناس اليه
ونحو ذلك ويشترط في اللزوم الملك لكل من البائع والمشتري لما ينقله من العوض او إجازة المالك فبدونه يقع
العقد موقوفاً على إجازة المالك لا باطلاً من أصله على أشهر القولين وهي أي الإجازة اللاحقة من المالك كاشفة
عن صحة العقد من حين وقوعه لا ناقلة له من حينها لأن السبب الناقل للملك هو العقد المشروط بشرائطه وكلها كانت
حاصلة إلا رضى المالك فإذا حصل الشرط عمل السبب التام عمله لعموم الأمر بالوفاء بالعقود فلو توقف العقد على أمر
آخر لزم أن لا يكون الوفاء بالعقد خاصة بل هو مع الآخر ووجه الثاني توقف التأثير عليه فكان كجزء السبب وتظهر
الفائدة في النماء فإن جعلناها كاشفة فالنماء المنفصل المتخلل بين العقد والإجازة الحاصل من المبيع للمشتري ونماء
الثمن المعين للبائع ولو جعلناها ناقلة فهما للمالك المجيز ثم إن اتحد العقد فالحكم كما ذكر وإن ترتبت العقود على
الثمن او المثمن او هما وأجاز الجميع صح أيضاً وإن أجاز أحدها فإن كان المثمن صح في المجاز وما بعده من العقود او الثمن
صح وما قبله والفرق أن إجازة المبيع يوجب انتقاله عن ملك المالك المجيز الى المشتري فتصح العقود المتأخرة عنه
وتبطل السابقة لعدم الإجازة وإجازة الثمن يوجب انتقاله الى ملك المجيز فتبطل التصرفات المتأخرة عنه حيث
لم يجزها وتصح السابقة لأن ملك الثمن المتوسط يتوقف على صحة العقود السابقة وإلا لم يمكن تملك ذلك الثمن
هذا إذا بيعت الأثمان في جميع العقود أما لو تعلقت العقود بالثمن الأول مراراً كان كالمثمن في صحة ما أجيز وما بعده
وهذا القيد وارد على ما أطلقه الجميع في هذه المسألة كما فصلناه أولاً ومثاله لو باع مال المالك بثوب ثم باع
الثوب بمائة ثم باعه المشتري بمائتين ثم باعه مشتريه بثلاثمائة فأجاز المالك العقد الأخير فإنه لا يقتضي إجازة ما
سبق بل لا يصح سواه ولو أجاز الوسط صح وما بعده كالمثمن نعم لو كان قد باع الثوب بكتاب ثم باع الكتاب بسيف

كتاب التجارة

ثم باع السيف بفرس فاجازة بيع السيف بالفرس يقتضي اجازة ما سبقه من العقود لانه انما يملك السيف اذا ملك الثوب
الذي اشتري به وهو الكتاب ولا يملك الكتاب الا اذا ملك العوض الذي اشتري به وهو الثوب فهنا يصح ما ذكروه ولا يكفي
في الاجازة السكوت عند العقد مع علمه به او عند عرضها عليه اي الاجازة لان السكوت اعم من الرضا فلا بد له عليه
بل لا بد من لفظ صريح فيها كالعقد ويكفي اجزت العقد او البيع او انفذت او امضيت او رضيت وشبهه كالقرينة
وابقيته والتزمت به فان لم يجز انتزع من المشتري لانه عين ماله ولو تصرف المشتري فيه بما له اجرة كسكنى الدار
وركوب الدابة رجع بها عليه بل له الرجوع بعوض المنافع وان لم يستوفها مع وضع يده عليها لانه كالغاصب وان كان
جاهلا ولو نمى كان النماء للمالك متصلا كان ام منفصلا باقيا كان ام هالكا فيرجع عليه بعوضه وان كان جاهلا
وكذا يرجع بعوض المبيع نفسه لو هلك في يده او بعضه مع تلف بعضه بتفريط وغيره والمعتبر في القيمي قيمته يوم التلف
ان كان التفاوت بسبب السوق وبالاعلى ان كان بسبب زيادة عينية ويرجع المشتري على البائع بالثمن ان كان
باقيا عالما كان او جاهلا لانه ماله ولم يحصل منه ما يوجب نقله عن ملكه فانه انما دفعه عوضا عن شيء لم يسلم له
فان تلف قيل والقائل به الاكثر بل ادعى عليه في كرة الاجماع لا رجوع به مع العلم بكونه غير مالك ولا وكيل لانه سلطه
على اتلافه مع علمه بعدم استحقاقه له فيكون بمنزلة الاباحة بل ظاهر كلامهم عدم الرجوع به مطلقا لما ذكرناه من الوجه
وهو مع بقاء العين في غاية البعد ومع تلفه بعيد مع توقع الاجازة لانه لم يبحه له مطلقا بل دفعه متوقعا لكونه عوضا
عن المبيع فيكون مضمونا له ولتصرف البائع فيه تصرفا ممنوعا منه فيكون مضمونا عليه اما مع بقائه فهو عين مال
المشتري ومع تسليم الاباحة لم يحصل ما يوجب الملك فيكون القول بجواز الرجوع به مطلقا قويا وان كان نادرا ان لم
الاجماع على خلافه والواقع خلافه فقد ذهب المحقق الى الرجوع به مطلقا وكيف يجتمع تحريم تصرف البائع فيه مع عدم
رجوع المشتري به في حال فانه حينئذ لا محالة غاصب اكل المال بالباطل ولا فرق في هذا الحكم بين الغاصب محضا والبائع فضولا
مع عدم اجازة المالك ويرجع المشتري على البائع بما اغترم للمالك حتى بزيادة القيمة عن الثمن لو تلفت العين فرجع
بها عليه على الاقوى لدخوله على ان تكون له مجانا اما ما قابل الثمن من القيمة فلا يرجع به لرجوع عوضه اليه فلا يجمع بين
العوض والمعوض وقيل لا يرجع بالقيمة مطلقا على ان يكون العين مضمونة عليه كما هو شان البيع الصحيح والفاسد كما لو
تلفت العين وفيه ان ضمانه للمثل او القيمة امر زائد على فوات العين الذي قدم على ضمانه وهو مغرور من البائع بكون
المجموع له بالثمن فالزائد بمنزلة ما رجع عليه به وقد حصل له في مقابلته نفع بل اولى هذا اذا كانت الزيادة على الثمن
موجودة حال البيع اما لو تجددت بعده فحكمها حكم الثمرة فيرجع بها ايضا كغيرها مما حصل له في مقابلته نفع على الاقوى
لغروره ودخوله على ان يكون ذلك له بغير عوض اما ما انفقه عليه ونحوه مما لم يحصل له في مقابلته نفع فيرجع به مطلقا
ان كان جاهلا بكونه مالكا او ماذونا بان ادعى البائع ملكه او الاذن فيه او سكت ولم يكن المشتري عالما بالحال ولو
باع غير المملوك مع ملكه ولم يجز المالك صح البيع في ملكه ووقف فيما لا يملك على اجازة مالكه فان اجاز صح البيع ولا
خيار وان رد تخير المشتري مع جهله بكون بعض المبيع غير مملوك للبائع لتبعض الصفقة او الشركة فان فسخ رجع كل مال
الى مالكه وان رضي صح البيع في المملوك للبائع بحصته من الثمن ويعلم مقدار الحصة بعد تقويمهما جميعا ثم تقويم احدهما
منفردا ثم نسبته الى قيمة المجموع فيخصه من الثمن مثل تلك النسبة فاذا قوما جميعا بعشرين واحدهما بعشرة صح
في المملوك بنصف الثمن كائنا ما كان وانما اخذ بنسبة القيمة ولم يخصه من الثمن قدر ما قوم به لاحتمال زيادة عنه

ونقصانها وربما جمع في بعض الفروض بين الثمن والمثمن على ذلك التقدير كما لو كان قد اشترى المجموع في المثال بعشرة
وانما يعتبر قيمتهما مجتمعين اذا لم يكن لاجتماعهما مدخل في زيادة قيمة كل واحد كثوبين اما لو استلزم ذلك كمصراعي باب
لم تقوما مجتمعين اذ لا يستحق مالك كل واحد ماله الا منفردا وح فيقوم كل منهما منفردا وينسب قيمة احدهما الى مجموع
القيمتين ويؤخذ من الثمن بتلك النسبة نعم لو كانا لمالك واحد فاجاز في احدهما دون الآخر امكن فيه ما اطلقوه مع
احتمال ما قيدناه وكذا لو باع ما يملك مبنيا للمجهول وما لا يملك كالعبد مع الحر والخنزير مع الشاة فانه يصح في المملوك
بنسبة قيمته الى مجموع القيمتين من الثمن ويقوم الحر لو كان عبدا على ما هو عليه من الاوصاف والكيفيات والخنزير عند
مستحليه اما باخبار جماعة منهم كثيرة يؤمن اجتماعهم على الكذب ويحصل بقولهم العلم او الظن المتاخم له او باخبار عدلين
مسلمين يطلعان على حاله عندهم لا منهم مطلقا لاشتراط عدالة المقوم هذا مع جهل المشتري بالحال ليتم قصده الى شرائهما
ويعتبر العلم بثمن المجموع لا الافراد فيوزع حيث لا يتم له اما مع علمه بفساد البيع فيشكل صحته لافضائه الى الجهل بثمن المبيع
حال البيع لانه في قوة بعتك العبد بما يخصه من الالف اذا وزعت عليه وعلى شيء آخر لا يعلم مقداره الآن اما مع جهله
فقصده الى شراء المجموع ومعرفة مقدار ثمنه كاف وان لم يعلم مقدار ما يخص كل جزء ويمكن جريان الاشكال في البائع
مع علمه بذلك ولا يعتق بطلانه من طرفه احدهما دون الاخر هذا اذا لم يكن المشتري قد دفع الثمن او كانت عينه باقية
او كان جاهلا والا جاء فيه مع علمه بالفساد ما تقدم في الفضولي بالنسبة الى الرجوع بالثمن وكما يصح العقد من المالك يصح
من القائم مقامه وهم اي القائم جمعه باعتبار معنى الموصول ويجوز توحيده نظرا الى لفظه ستة الاب والجد له وان علا
والوصي من احدهما على الطفل والمجنون الاصلي ومن طرأ جنونه قبل البلوغ والوكيل عن المالك ومن له الولاية حيث يجوز
له التوكيل والحاكم الشرعي حيث يفقد الاربعة وامينه وهو منصوبه لذلك او ما هو اعم منه ويحكم الحاكم المقاص
وهو من يكون له على غيره مال فيجحده او لا يدفعه اليه مع وجوبه فله الاستقلال باخذه من ماله قهرا من جنس حقه ان وجد
والا فمن غيره بالقيمة مخيرا بين بيعه من غيره ومن نفسه ولا يشترط اذن الحاكم وان امكن لوجوده ووجود البينة المقبولة
عنده في الاشهر ولو تعذر الاخذ الا بزيادة جاز فيكون بيده امانة في قول الى ان يتمكن من ردها فيجب على الفور ولو
توقف اخذ الحق على نقب جدار او كسر قفل جاز ولا ضمان على الظ ويعتبر في الماخوذ كونه زائدا على المستثنى في قضاء الدين
ولو تلف من الماخوذ شيء قبل تملكه ففي ضمانه قولان ويكفي في التملك النية سواء كان بالقيمة ام بالمثل وفي جواز المقاصة
من الوديعة قولان والمروي العدم وحمل على الكراهة وفي جواز مقاصة الغائب من غير مطالبة وجهان اجودهما العدم
الا مع طولها بحيث يؤدي الى الضرر ولو امكن الرجوع هنا الى الحاكم فالاقوى توقفه عليه ويجوز للجميع اي جميع من له
الولاية ممن تقدم تولي طرفي العقد بان يبيع من نفسه وممن له الولاية عليه الا الوكيل والمقاص فلا يجوز توليهما طرفيه
بل يبيعان من الغير والاقوى كونهما كغيرهما وهو اختيار المص في س لعموم الادلة وعدم وجود ما يصلح للتخصيص ولو استاذن
الوكيل جاز لانتفاء المانع ح ويشترط كون المشتري مسلما اذا ابتاع مصحفا او مسلما الملك تملكه للاول من الاهانة
وللثاني من الاذلال واثبات السبيل له عليه ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وقيل يصح ويؤمر بازالة
ملكه وفي حكم المسلم ولده الصغير والمجنون ومسبيه المنفرد به ان الحقناه به فيه ولقيطه يحكم باسلامه ظاهرا الا من
ينعتق عليه فلا منع لانتفاء السبيل بالعتق وفي حكمه مشروط العتق عليه في البيع ومن اقر بحريته وهو في يد غيره فيه
ضابطه جواز شرائه حيث يتعقبه العتق قهرا وفي حكم البيع تملكه له اختيارا كالهبة لا بغيره كالارث واسلام عبده

كتاب التجارة

بل يجبر على بيعه من مسلم على الفور مع الامكان والأجيل بينهما بوضعه على يد مسلم الى ان يوجد راغب وفي حكم بيعه منه جائز
لم يؤاخذ على عينه لا على ثمنه كما لو استدان منه وفي حكم المصحف ابعاضه وفي الحاق ما يوجد منه في كتاب غيره للاستشهاد
ونحوه نظر من الجزئية وعدم صدق الاسم وفي الحاق كتب الحديث النبوية به وجه وهنا مسائل **الاولى** يشترط
كون المبيع مما يملك اي يقبل الملك شرعا فلا يصح بيع الحر وما لا نفع فيه غالبا كالحشرات بفتح الشين كالحيات و
العقارب والفيران والخنافس والنمل ونحوها اذ لا نفع فيها يقابل بالمال وان ذكر لها منافع في الخواص وهو خارج بقولنا
غالبا وفضلات الانسان وان كانت طاهرة الا لبن المراة فيصح بيعه والمعاوضة عليه مقدرا بالمقدار المعلوم
او المدة لعظم الانتفاع به ولا المباحات قبل الحيازة لانتفاء الملك عنها حينئذ والمشتري والبائع فيها سواء وكذا بعد الحيازة
قبل نية التملك ان اعتبرناها فيه كما هو الاجود ولا الارض المفتوحة عنوة بفتح العين اي قهرا كارض العراق والشام لانها
للمسلمين قاطبة لا يملك على الخصوص الا تبعا لآثار المتصرف من بناء وشجر فيصح في الاقوى ويبقى تابعا له ما دامت الآثار
فاذا زالت رجعت الى اصلها والمراد منها المحياة وقت الفتح اما الموات فيملكها المحيي ويصح بيعها كغيرها من الاملاك
والاقوى عدم جواز بيع رباع مكة اي دورها زادها الله شرفا لنقل الشيخ في الخلاف الاجماع على عدم جوازه ان قلنا
انها فتحت عنوة لاستواء الناس فيها ولو قلنا انها فتحت صلحا جاز وفي تقييد المنع بالقول بفتحها عنوة مع
تعليله بنقل الاجماع المنقول بخبر الواحد تنافر لان الاجماع ان ثبت لم يتوقف على امر آخر وان لم يثبت افتقر الى التعليل
بالفتح عنوة وغيره ويبقى فيه امر على ما اختاره سابقا من ملكه تبعا للآثار ينبغي الجواز للقطع بتجدد الآثار في جميع دورها
عما كانت عليه عام الفتح وربما علل المنع بالرواية عن النبي بالنهي عنه وبكونها في حكم المسجد لآية الاسرى مع انه كان
من بيت ام هاني ولكن الخبر لم يثبت وحقيقة المسجدية منتفية ومجاز المجاورة والشرف والحرمة ممكن والاجماع غير
متحقق فالجواز متجه **الثانية** يشترط في المبيع ان يكون مقدورا على تسليمه فلو باع الحمام الطائر او غيره من
الطيور المملوكة لم يصح الا ان يقضي العادة بعوده فيصح لانه كالعبد المنفذ في الحوائج والدابة المرسلة ولو باع
المملوك الآبق المتعذر تسليمه صح مع الضميمة الى ما يصح بيعه منفردا فان وجده المشتري وقدر على اثبات يده عليه
والا كان الثمن بازاء الضميمة ونزل الآبق بالنسبة الى الثمن منزلة المعدوم ولكن لا يخرج بالتعذر عن ملك المشتري
فيصح عتقه عن الكفارة وبيعه لغيره مع الضميمة ولا خيار للمشتري مع العلم بإباقه لقدومه على النقص اما لو جهل جاز
الفسخ ان كان البيع صحيحا ويشترط في بيعه ما يشترط في غيره من كونه معلوما موجودا عند العقد وغير ذلك سوى
القدرة على تسليمه فلو ظهر تلفه حين البيع او استحقاقه لغير البائع او مخالفا للوصف بطل البيع فيما يقابله في الاول
وتخير المشتري في الاخير على الظاهر ولو قدر المشتري على تحصيله دون البائع فالاقرب عدم اشتراط الضميمة في صحة البيع
لحصول الشرط وهو القدرة على تسلمه ووجه الاشتراط صدق الاباق معه الموجب للضميمة بالنص وكون الشرط التسليم
وهو امر آخر غير التسلم ويضعف بان الغاية المقصودة من التسليم حصوله بيد المشتري بغير مانع وهي موجودة والمتوقع
للضميمة العجز عن تحصيله وهي مفقودة وعدم لحوق احكامها لو ضم فيوزع الثمن عليهما لو لم يقدر على تحصيله
او تلف قبل القبض ولا يتخير لو لم يعلم باباقه ولا يشترط في الضميمة صحة افرادها بالبيع لانه بمنزلة المقبوض وغير
ذلك من الاحكام ولا يلحق بالآبق غيره مما في معناه كالبعير الشارد والفرس العاير على الاقوى بل المملوك المتعذر
تسليمه بغير الاباق اقتصارا فيما خالف الاصل على المنصوص اما الضال والمجحود من غير اباق فيصح البيع ويراعى

بامكان التسليم فانا مكن في وقت قريب لا يفوت به شيء من المنافع يعتد به او رضي المشتري بالصبر الى ان يسلم لزم وان تعذر فسخ المشتري ان شاء وان شاء التزم وبقي على ملكه ينتفع به بالعتق ونحوه ويحتمل قويا بطلان البيع لفقد شرط الصحة وهو امكان التسليم وكما يجوز جعل الآبق مثمنا يجوز جعله ثمنا سواء كان في مقابله آبق آخر ام غيره لحصول معنى البيع في الثمن والمثمن وفي احتياج العبد الآبق المجعول ثمنا الى الضميمة احتمال لصدق الاباق المقتضي لها ولعله الاقرب لاشتراكهما في العلة المقتضية لها وح يجوز ان يكون احدهما ثمنا والاخر مثمنا مع الضميمتين ولا يكفي في الضميمة في الثمن والمثمن ضم آبق آخر اليه لان الغرض من الضميمة ان يكون ثمنا اذا تعذر تحصيله فيكون جامعه لشرائطه التي من جملتها امكان التسليم والآبق الاخر ليس كك ولو تعددت العبيد في الثمن والمثمن كفت ضميمة واحدة لصدقها الضميمة مع الآبق ولا يعتبر فيها كونها متمولة اذا وزعت على كل واحد لان ذلك يصير بمنزلة الضمائم مع ان الواحدة كافية وهذه الفروع من خواص هذا الكتاب ومثلها في تضاعيفه كثيرة ننبه عليه في مواضعه ان شاء الله تعالى

الثالثة يشترط في المبيع ان يكون طلقا فلا يصح بيع الوقف العام مط الا ان يتلاشى ويضمحل بحيث لا يمكن الانتفاع به في الجهة المقصودة مط كحصير يبلى ولا يصلح للانتفاع به في محل الوقف وجذع ينكسر كك ولا يمكن صرفهما باعيانهما في الوقود لمصالحه كآجر المسجد فيجوز بيعه ح وصرفه في مصالحه ان لم يكن الاعتياض عنه بوقف ولو لم يكن اصله موقوفا بل اشتري للمسجد مثلا من غلته او بذل له له باذل صح للناظر بيعه مع المصلحة مط ولو ادى بقاؤه الى خرابه لخلف بين اربابه في الوقف المحصور فالمشهور الجواز اي جواز بيعه ح وفي شرح الكتاب في جواز بيعه بخوف خرابه او خلف اربابه المؤدي الى فساد وقل ان يتفق في هذه المسئلة فتوى واحد بل في كتاب واحد في بابي البيع والوقف فتاملها واطالع شرح المص للارشاد تطلع على ذلك والاقوى في هذه المسئلة ما دلت عليه صحيحة علي بن مهزيار عن ابي جعفر الجواد ع من جواز بيعه اذا وقع بين اربابه خلف شديد وعلله ع بانه ربما جاء فيه تلف الاموال والنفوس وظاهره ان خوف ادائه اليهما او الى احدهما ليس بشرط بل هو مظنة لذلك ومن هذا الحديث اختلف فهمهم في الشرط المسوغ للبيع فهم المص هنا ان المعتبر الخلف المؤدي الى الخراب نظرا الى تعليله بتلف المال فان الظ ان المراد بالمال الوقف اذ لا دخل لغيره في ذلك ولا يجوز بيعه في غير ما ذكرناه وان احتاج الى بيعه ارباب الوقف ولم يكفهم غلته او كان بيعه اعود او غير ذلك مما قيل لعدم دليل صالح عليه وحيث يجوز بيعه يشتري بثمنه ما يكون وقفا على ذلك الوجه ان امكن مراعيا للاقرب الى صفته فالاقرب والمتولي لذلك الناظر ان كان والا الموقوف عليهم ان انحصروا والا فالناظر العام

ولا بيع الامة المستولدة من المولى ويتحقق الاستيلاد المانع من البيع بعلوقها في ملكه وان لم تلجه الروح كما سبق في بابه هو ما دام الولد حيا مبني على الاغلب او على التجوز لانه قبل ولوج الروح لا يوصف بالحيوة الا مجازا او لو مات صارت كغيرها من امائه عندنا اما مع حيوته فلا يجوز بيعها الا في ثمانية مواضع وهذا الجمع من خواص هذا الكتاب احدها في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها سواء كان حيا ام ميتا اما مع الموت فموضع وفاق واما مع الحيوة فعلى اصح القولين لاطلاق النص والمراد باعساره ان لا يكون له من المال ما يوفي ثمنها زايدا على مستثنيات في وفاء الدين وثانيها اذا جنت على غير مولاها فيدفع ثمنها في الجناية او رقبتها ان رضي المجني عليه ولو كانت الجناية على مولاها لم يجز لانه لا يثبت له على ماله مال وثالثها اذا عجز مولاها عن نفقتها ولو امكن تاديها ببيع بعضها وجب الاقتصار عليه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع الضرورة ورابعها اذا مات قريبها ولا وارث له سويها لتعتق وترثه وهو تعجيل عتق اولى بالحكم من ابقائها

لتعتق بعد وفاة مولاها وخامسها اذا كان علوقها بعد الارتهان فيقدم حق المرتهن لسبقه وقيل يقدم حق الاستيلاد لبناء العتق على التغليب ولعموم النهي عن بيعها وسادسها اذا كان علوقها بعد الافلاس اي بعد الحجر على المفلس فان مجرد ظهور الافلاس لا يوجب تعلق حق الديان بالمال والخلاف هنا كالرهن وسابعها اذا مات مولاها ولم يخلف سواها وعليه دين مستغرق وان لم يكن ثمنا لها لانها انما تعتق بموت مولاها من نصيب ولدها ولا نصيب له مع استغراق الدين فلا تعتق وتصرف في الدين وثامنها بيعها على من ينعتق عليه فانه في قوة العتق فيكون تعجيل خير يستفاد من مفهوم الموافقة حيث ان المنع من البيع لاجل العتق وفي جواز بيعها بشرط العتق نظر اقربه الجواز لما ذكر فان لم يف المشتري بالشرط فسخ البيع وجوبا فان لم يفسخه المولى احتمل انفساخه بنفسه وفسخ الحاكم ان اتفق وهذا موضع تاسع وما عدا الاول من هذه المواضع غير منصوص بخصوصه وللنظر فيه مجال وقد حكاها في س بلفظ قيل وبعضها جعله احتمالا من غير ترجيح لشيء منها وزاد بعضهم مواضع اخر عاشرها في كفن سيدها اذا لم يخلف سواها ولم يمكن بيع بعضها فيه والا اقتصر عليه وحادي عشرها اذا اسلمت قبل مولاها الكافر وثاني عشرها اذا كان ولدها غير وارث لكونه قاتلا او كافرا لانها لا تعتق بموت مولاها اذ لا نصيب لولدها وثالث عشرها اذا جنت على مولاها جناية تستغرق قيمتها ورابع عشرها اذا قتلته خطأ وخامس عشرها اذا حملت في زمن خيار البائع او المشترك ثم فسخ البائع بخياره وسادس عشرها اذا خرج مولاها عن الذمة وملكت امواله التي هي منها وسابع عشرها اذا لحقت هي بدار الحرب ثم استرقت وثامن عشرها اذا كانت لمكاتب مشروط ثم فسخ كتابته وتاسع عشرها اذا شرط اداء الضمان منها قبل الاستيلاد ثم اولدها فان حق المضمون له اسبق من حق الاستيلاد كالرهن والفلس السابقين والعشرون اذا اسلم ابوها او جدها وهي مجنونة او صغيرة ثم استولدها الكافر بعد البلوغ قبل ان يخرج عن ملكه وهذه في حكم اسلامها عنده وفي كثير من هذه المواضع نظر **الرابعة** لو جنى العبد خطأ لم يمتنع جنايته من بيعه لانه لم يخرج عن ملك مولاه بها والتخيير في فكه للمولى فان شاء فكه باقل الامرين من ارش الجناية وقيمته وان شاء دفعه الى المجني عليه او وليه ليستوفي من رقبته ذلك فاذا باعه بعد الجناية كان التزاما بالفداء على اصح القولين ثم ان فداه والا جاز للمجني عليه استرقاقه فينفسخ البيع ان استوعب قيمته لان حقه اسبق ولو كان المشتري جاهلا بعيبه تخير ايضا ولو جنى عمدا فالاقرب انه اي البيع موقوف على رضى المجني عليه او وليه لان التخيير في جناية العمد اليه وان لم يخرج عن ملك سيده فبالثاني يصح البيع وبالاول يثبت التخيير فيضعف قول الشيخ ببطلان البيع فيه نظرا الى تعلق حق المجني عليه قبله ورجوع الامر اليه فان ذلك لا يقتضي البطلان ولا يقصر عن بيع الفضولي ثم ان اجاز البيع ورضي بفدائه بالمال وفكه المولى لزم البيع وان قتله او استرقه بطل ويتخير المشتري قبل استقرار حاله مع جهله للعيب المعرض للفوات ولو كانت الجناية في غير النفس فاستوفيت فباقيه مبيع وللمشتري الخيار مع جهله للتبعيض مضافا الى العيب سابقا **الخامسة** يشترط علم الثمن قدرا وجنسا ووصفا قبل ايقاع عقد البيع فلا يصح البيع بحكم احد المتعاقدين او اجنبي اتفاقا وان ورد في رواية شاذة جواز تحكيم المشتري فيلزمه الحكم بالقيمة فما زاد ولا بثمن مجهول القدر وان شوهد لبقاء الجهالة وثبوت الغرر المنفي معها خلافا للشيخ في الموزون وللمرتضى في مال السلم ولابن الجنيد في المجهول مطلقا اذا كان المبيع صبرة مع اختلافهما جنسا ولا مجهول الصفة كمائة درهم وان كانت مشاهدة لا يعلم وصفها مع تعدد النقد الموجود ولا مجهول الجنس وان علم قدره لتحقق الجهالة في الجميع فلو باع كذلك كان فاسدا وان اتصل به القبض ولا يكون كالمعاطاة لان

شرطها اجتماع شرائط صحة البيع سوى العقد الخاص فان قبض المشتري المبيع والحال هذه كان مضمونا عليه لان كل عقد
يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وبالعكس فيرجع به وبزوائده متصلة ومنفصلة وبمنافعه المستوفاة وغيرها على الاقوى و
يضمنه ان تلف بقيمته يوم التلف على الاقوى وقيل يوم القبض وقيل الاعلى منه اليه وهو حسن ان كان التفاوت
بسبب نقص في العين او زيادة اما باختلاف السوق فالاول احسن ولو كان مثليا ضمنه بمثله فان تعذر فقيمته يوم
الاعواز على الاقوى **السادسة** اذا كان العوضان من المكيل او الموزون او المعدود فلا بد من اعتبارهما بالمعتاد
من الكيل والوزن والعد فلا يكفي المكيال المجهول كقصعة حاضرة وان تراضيا به ولا الوزن المجهول كالاعتماد على صخرة
معينة وان عرفا قدرها تخمينا ولا العدد المجهول بان عولا على ملأ اليد او آلة يجهل ما يشتمل عليه ثم اعتبر العدد بالغرر
المنهي عنه في ذلك كله ولو باع المعدود وزنا صح لارتفاع الجهالة به وربما كان انضبط ولو باع الموزون كيلا او بالعكس
امكن الصحة فيهما للانضباط ورواية وهب عن الصادق ع وبحجة في سلم ش ويحتمل صحة العكس وهو بيع المكيل وزنا لا الطرد
لان الوزن اصل للكيل واضبط منه وانما عدل الى الكيل تسهيلا ولو شق العد في المعدود لكثرته او لضرورة اعتبر
مكيال وتنسب الباقي اليه واغتفر التفاوت الحاصل بسببه كذا القول في المكيل والموزون حيث يشق وزنهما وكيلهما
وعبر كثير من الاصحاب في ذلك بتعذر العد في الاكتفاء بالمشقة والعسر كما فعل المص اولى بل لو قيل بجوازه مط لزوال الغرر
وحصول العلم واغتفار التفاوت كان حسنا وفي بعض الاخبار دلالة عليه **السابعة** يجوز ابتياع جزء معلوم
النسبة كالنصف والثلث مشاعا تساوت اجزاؤه كالحبوب والادهان او اختلفت كالجواهر والحيوان اذا كان
الاصل الذي بيع جزؤه معلوما بما يعتبر فيه من كيل او وزن او عد او مشاهدة فيصح بيع نصف الصبرة المعلومة
المقدار والوصف ونصف الشاة المعلومة بالمشاهدة او الوصف ولو باع شاة غير معلومة من قطيع بطل وان علم
عدد ما اشتمل عليه من الشياه وتساوت اثمانها لجهالة عين المبيع ولو باع قفيزا من صبرة صح وان لم يعلم كمية الصبرة
لان المبيع مضبوط المقدار وظاهره الصحة وان لم يعلم اشتمال الصبرة على قدر المبيع فان نقصت تخير المشتري بين
الاخذ للموجود منها بالحصة او بحصته من الثمن وبين الفسخ لتبعض الصفقة واعتبر بعضهم العلم باشتمالها على المبيع
او اخبار البائع به والا لم يصح وهو حسن نعم لو قيل بالاكتفاء بالظن الغالب باشتمالها عليه كان متجها ويتفرع
عليه ما ذكره ايض واعلم ان اقسام بيع الصبرة عشرة ذكر المص بعضها منطوقا وبعضها مفهوما وجملتها انها اما ان تكون
معلومة المقدار او مجهولة فان كانت معلومة صح بيعها اجمع وبيع جزء منها معلوم مشاع وبيع مقدار كقفيز تشتمل
عليه وبيعها كل قفيز بكذا لا بيع كل قفيز منها بكذا والمجهولة يبطل بيعها في الاقسام الخمسة الا الثالث وهل ينزل
القدر المعلوم في الصورتين على الاشاعة او يكون المبيع ذلك المقدار في الجملة اجودهما الثاني ويظهر الفائدة فيما
لو تلف بعضها فعلى الاشاعة يتلف من المبيع بالنسبة وعلى الثاني يبقى المبيع ما بقي قدره **الثامنة** تكفي
المشاهدة عن الوصف ولو غاب وقت الابتياع بشرط ان لا يكون مما لا يتغير عادة كالارض والاواني والحديد
والنحاس او لا تمضي مدة يتغير فيها عادة ويختلف باختلافه زيادة ونقصانا كالفاكهة والطعام والحيوان فلو مضت
المدة كذلك لم يصح لتحقق الجهالة المترتبة على تغيره عن تلك الحالة نعم لو احتمل الامرين صح عملا باصالة البقاء فان
ظهر المخالفة بزيادة او نقصان فان كان يسيرا يتسامح بمثله عادة فلا خيار والا تخير المغبون منهما وهو البائع ان
ظهر زائدا او المشتري ان ظهر ناقصا ولو اختلفا في التغير قدم قول المشتري مع يمينه ان كان هو المدعي للتغير

الموجب للخيار والبايع ينكره لان البايع يدعي علمه بهذه الصفة وهو ينكره ولان الاصل عدم وصول حقه اليه فيكون
في معنى المنكر ولاصالة بقاء يده على الثمن وربما قيل بتقديم قول البايع لتحقق الاطلاع المجوز للبيع واصالة عدم التغير
ولو انعكس الفرض بان ادعى البايع تغيره في جانب الزيادة وانكر المشتري احتمل تقديم قول المشتري ايض كما يقتضيه
اطلاق العبارة لاصالة عدم التغير ولزوم البيع والظاهر تقديم قول البايع لعين ما ذكر في المشتري وفي تقديم قول
المشتري فيما جمع بين صنفا فبين مدعي دليلا والمشهور في كلامهم هو القسم الاول ولذا اطلق المص هنا لكن ما فرعه يعم
الخيار للمغبون منهما مثله وعطفه عليه مط ولو اتفقا على تغيره لكن اختلفا في تقدمه على البيع وتاخره فان شهدت
القراين باحدهما حكم به وان احتمل الامران فالوجهان وكذا لو وجداه تالفا وكان مما يكفي في قبضه التخلية واختلفا
في تقدم التلف عن البيع وتاخره اولم يختلفا فانه يتعارض اصلا عدم تقدم كل منهما فيتساويان ويتساقطان
ويتجه تقديم قول المشتري لاصالة بقاء يده وملكه للثمن والعقد الناقل قد شك في تاثيره لتعارض الاصلين

التاسعة تغتبر ما يراد طعمه كالدبس وريحه كالمسك او يوصف على الاولى ولو اشتراه من غير اختبار ولا
وصف بناء على الاصل وهو الصحة جاز مع العلم به من غير هذه الجهة كالقوام واللون وغيرهما مما يختلف قيمته باختلافه
وقيل لا يصح بيعه الا بالاختبار او الوصف كغيره للغرر والاظهر الجواز بناء على الاصل احالة على مقتضى الطبع فانه
امر مضبوط عرفا لا يتغير غالبا الا لعيب فيجوز الاعتماد عليه لارتفاع الغرر به كالاكتفاء برؤية ما يدل بعضه على باقيه
غالبا كظاهر الصبرة وانموذج المتماثل وينجبر النقص بالخيار فان خرج معيبا تخير المشتري بين الرد والارش ان لم يتصرف
فيه تصرفا زائدا على اختباره ويتعين الارش لو تصرف فيه كما في غيره من انواع المبيع وان كان المشتري المتصرف اعمى
لتناول الادلة له خلافا للسلار حيث خير الاعمى بين الرد والارش وان تصرف وابلغ في الجواز من غير اختباره ما
يفسد باختباره كالبطيخ والجوز والبيض لمكان الضرورة والحرج فان اشتراه فظهر صحيحا فذاك وان ظهر فاسدا
بعد كسره رجع بارشه وليس له الرد للتصرف ان كان له قيمة ولو لم يكن لمكسوره قيمة كالبيض الفاسد رجع بالثمن كله
لبطلان البيع حيث لا يقابل الثمن مال وهل يكون العقد مفسوخا من اصله نظرا الى عدم المالية من حين العقد فيقع
باطلا ابتداء او يطرء عليه الفسخ بعد الكسر وظهور الفساد التفاتا الى حصول شرط الصحة حين العقد وانما تبين
الفساد بالكسر فيكون هو المفسد نظر ورجحان الاول واضح لان ظهور الفساد كشف عن عدم المالية في نفس الامر حين
البيع لا احدث عدمها حينه والصحة مبنية على الظ وفي س جزم بالثاني وجعل الاول احتمالا وظاهر كلام الجماعة
ويظهر الفائدة في مؤنة نقله عن الموضع الذي اشتراه فيه الى موضع اختباره فعلى الاول على البايع وعلى الثاني على
المشتري لوقوعه في ملكه ويشكل بانه وان كان ملكا للبايع ح لكن نقله بغير امره فلا يتجه الرجوع عليه بالمؤنة وكون
المشتري هنا كجاهل استحقاق المبيع حيث يرجع بما غرم انما يتجه مع الغرور وهو منتف هنا لاشتراكهما في الجهل ولو تبرا
بها مؤنة نقله من موضع الكسر لو كان مملوكا وطلب مالكه نقله او ما في حكمه انعكس الحكم وايضا كونه على البايع مط
لبطلان البيع على التقديرين واحتمال كونه على المشتري لكونه من فعله وزوال المالية عنهما مشترك ايض بين الوجهين
فكيف كان فبناء حكمها على الوجهين ليس بواضح وربما قيل ايض بظهور الفائدة فيما لو تبرا البايع عن عيبه فيتجه كون تلفه
من المشتري على الثاني دون الاول ويشكل صحة الشرط على تقدير فساد الجميع لمنافاته لمقتضى العقد اذ لا شيء في مقابلة
الثمن فيكون اكلا لمال بالباطل وفيما لو رضي به المشتري بعد الكسر وفيه ايض نظر لان الرضا بعد الحكم بالبطلان لا اثر له

العاشرة يجوز بيع المسك في فارته بالهمز جمع فارة بهمزة كالفارة في غيره وهي الجلدة المشتملة على المسك وان لم يفتق بناء على اصل السلامة فان ظهر بعد فتقه معيبا تخير وفتقه بان يدخل فيه خيط بابرة ثم يخرج ويشم احوط لترتفع الجهالة راسا **الحادية عشر** لا يجوز بيع سمك الاجام مع ضميمة القصب او غيره للجهالة ولو في بعض المبيع ولا اللبن في الضرع بفتح الضاد وهو الثدي لكل ذات خف او ظلف كذلك اي وان ضم اليه شيئا ولو لبنا محلوبا لان ضميمة المعلوم الى المجهول تصير المعلوم مجهولا واما عدم الجواز بدون الضميمة فموضع وفاق اما معها فالمشهور انه كذلك وقيل يصح استنادا الى رواية ضعيفة وبالغ الشيخ فجوز ضميمة ما في الضرع الى ما يتجدد مدة معلومة والوجه المنع نعم لو وقع ذلك بلفظ الصلح اتجه الجواز وفصل آخرون فحكموا بالصحة مع كون المقصود بالذات المعلوم وكون المجهول تابعا والبطلان مع العكس وتساويهما في القصد الذاتي وهو حسن وكذا القول في كل مجهول ضم الى معلوم ولا الجلود والاصواف والاشعار على الانعام وان ضم اليه غيره ايضا لجهالة مقداره مع كون غير الجلود موزونا فلا يباع جزافا الا ان يكون الصوف وشبهه مستجزا او شرط جزه فالاقرب الصحة لان المبيع حينئذ مشاهد والوزن غير معتبر مع كونه على ظهرها وان استجز كالثمرة على الشجرة وان استجدت وينبغي على هذا عدم اعتبار اشتراط جزه لان ذلك لا مدخل له في الصحة بل غايته مع تاخيره ان يمتزج بمال البائع وهو لا يقتضي بطلان البيع كما لو امتزجت لقطة الخضر بغيرها فيرجع الى الصلح ولو شرط تاخيره مدة معلومة وتبعية المتجدد بني على القاعدة السابقة فان كان المقصود بالذات هو الموجود صح والا فلا **الثانية عشر** يجوز بيع دود القز لانه حيوان طاهر ينتفع به منفعة مقصودة محللة ونفس القز وان كان الدود فيه لانه كالنوى في التمر فلا يمنع من بيعه وربما احتمل المنع فيه لانه ان كان حيا عرضة للفساد وان كان ميتا دخل في عموم النهي عن بيع الميتة وهو ضعيف لان عرضة الفساد لا يقتضي المنع والدود لا يقصد بالبيع حتى يمنع ميتة وفي جوابه اشارة الى المص بقوله لانه كالنوى وقد يقال ان في النوى منفعة مقصودة كعلف الدواب بخلاف دود الميت وكيف كان لا يمنع من صحة البيع **الثالثة عشر** اذا كان المبيع في ظرف جاز بيعه مع وزنه معه واسقط ما جرت العادة به للظرف سواء كان ما جرت به زائدا عن وزن الظرف قطعا ام ناقصا ولو لم تطرد العادة لم يجز اسقاط ما يزيد الا مع التراضي ولا فرق بين اسقاطه بغير ثمن اصلا وبثمن مغاير للمظروف ولو باعه مع الظرف من غير وضع جاعلا مجموع الظرف والمظروف مبيعا واحدا بوزن واحد فالاقرب الجواز لحصول معرفة الجملة الرافعة للجهالة ولا يقدح الجهل بمقدار كل منهما منفردا لان المبيع هو الجملة لا كل فرد بخصوصه وقيل لا يصح حتى يعلم مقدار كل منهما الا انهما في قوة مبيعين وهو ضعيف **القول** في الآداب وهي اربعة وعشرون **الاول** التفقه فيما يتولاه من التكسب ليعرف صحيح العقد من فاسده ويسلم من الربا ولا يشترط معرفة الاحكام بالاستدلال كما يقتضيه ظاهر الامر بالتفقه بل يكفي التقليد لان المراد به هنا معرفتها على وجه يصح وقد قال علي عليه السلام من اتجر بغير علم فقد ارتطم في الربا ثم ارتطم **الثاني** التسوية بين المعاملين في الانصاف ولا يفرق بين المماكس وغيره ولا بين الشريف والحقير نعم لو فاوت بينهم بسبب فضيلة ودين فلا باس لكن يكره للآخذ قبول ذلك ولقد كان السلف يوكلون في الشراء ممن لا يعرف هربا من ذلك **الثالث** اقالة النادم فقد قال الصادق عليه السلام ايما عبد مسلم اقال مسلما في بيع اقاله الله عثرته يوم القيمة وهو مطلق في النادم وغيره الا ان ترتب الغاية مشعر به وانما يفتقر الى الاقالة اذا تفرقا من المجلس او شرطا عدم الخيار فلو كان للمشتري خيار فسخ به ولم يكن محتاجا اليها وهل تشرع الاقالة في زمن الخيار الاول نعم لشمول الادلة لخصوصا الحديث السابق فانه لم يتقيد بتوقف المطلوب عليها

ولايكاد يتحقق الفائدة فى الاقالة الا اذا قلنا هى بيع فترتب عليها احكام البيع من الشفعة وغيرها بخلاف الفسخ او
قلنا بان الاقالة من ذى الخيار اسقاط للخيار لدلالتها على الالتزام بالبيع واسقاط الخيار لا يختص بلفظ بل يحصل بكل ما
دل عليه من قول وفعل ويظهر الفائدة ح فيما لو تبين بطلان الاقالة فليس له الفسخ بالخيار ويحتمل سقوط خياره
بنفس طلبها مع علمه بالحكم لما ذكرناه من الوجه ومن ثم قيل بسقوط الخيار لمن قال لصاحبه اختر وهو مروى ايضا والاقوى
عدم السقوط فى الحالين لعدم دلالته على الالتزام حتى بالالتزام ويجوز ان يكون مطلوبه من الاقالة تحصيل الثواب
بها فلا ينافى امكان فسخه بسبب آخر وهو من اتم الفوائد **الرابع** عدم تزيين المتاع ليرغب فيه الجاهل مع عدم غاية
اخرى للزينة اما تزيينه لغاية اخرى كما لو كانت الزينة مطلوبة عادة فلا باس **الخامس** ذكر العيب الموجود فى متاعه
ان كان فيه عيب ظاهرا كان ام خفيا للخبر ولان ذلك من تمام الايمان والنصيحة **السادس** ترك الحلف على البيع
والشراء قال صلى الله عليه وآله ويل للتاجر من لا والله وبلى والله وقال عليه السلام من باع واشترى فليحفظ خمس خصال والا فلا يشترى ولا يبيع
الربا والحلف وكتمان العيب والحمد اذا باع والذم اذا اشترى وقال الكاظم عليه السلام ثلثة لا ينظر الله اليهم احدهم رجل اتخذ الله
عز وجل بضاعة لا يشترى الا بيمين ولا يبيع الا بيمين وموضع الادب الحلف صادقا اما الكاذب فتغليظ **السابع** المحافظة
فيهما وخصوصا فى شراء الات الطاعات فان ذلك موجب للبركة والزيادة وكذا يستحب فى القضاء والاقتضاء للخبر
الثامن تكبير المشترى ثلاثا وتشهده الشهادتين بعد الشراء وليقل بعدهما اللهم انى اشتريته التمس فيه من فضلك
فاجعل لى فيه فضلا اللهم انى اشتريته التمس فيه رزقا فاجعل لى فيه رزقا **التاسع** ان يقبض ناقصا ويدفع راجحا
نقصانا ورجحانا لا يؤدى الى الجهالة بان يزيد كثيرا بحيث يجهل مقداره تقريبا ولو تنازعا فى تحصيل الفضيلة
قدم من بيده الميزان والمكيال لانه الفاعل المامور بذلك زيادة على كونه معطيا واخذا **العاشر** ان لا يمدح
احدهما سلعته ولا يذم سلعة صاحبه للخبر المتقدم وغيره ولو ذم سلعة نفسه بما لا يشتمل على الكذب فلا باس **الحادى
عشر** ترك الربح على المؤمنين وقال الصادق عليه السلام ربح المؤمن على المؤمن حرام الا ان يشترى باكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت
يومك او يشتريه للتجارة فاربحوا عليهم وارفقوا بهم الا مع الحاجة فيأخذ منهم نفقة يوم له ولعياله موزعة على المعاملين
فى ذلك اليوم مع انضباطهم والا ترك الربح على المعاملين بعد تحصيل قوت يومه كل ذلك مع شرائهم للقوت اما للتجارة
فلا باس مع الرفق كما دل عليه الخبر **الثانى عشر** ترك الربح على الموعود بالاحسان بان يقول له هلم احسن اليك فيجعل
احسانه الموعود به ترك الربح عليه قال الصادق عليه السلام اذا قال الرجل للرجل هلم احسن بيعك يحرم عليه الربح والمراد به الكراهة
المؤكدة **الثالث عشر** ترك السبق الى السوق والتاخر فيه بل يبادر الى قضاء حاجته ويخرج منه لانه ماوى الشياطين
كما ان المسجد ماوى الملائكة فيكون على العكس فلا فرق فى ذلك بين التاجر وغيره ولا بين اهل السوق عادة وغيرهم **الرابع
عشر** ترك معاملة الادنين وهم الذين يحاسبون على الشئ الدون او من لا يسره الاحسان ولا يسوءه الاساءة او من
لا يبالى بما قال ولا ما قيل فيه والمحارفين بفتح الراء وهم الذين لا يبارك لهم فى كسبهم قال الجوهرى رجل محارف بفتح الراء
اى محدود محروم وهو خلاف قولك مبارك وقد حورف كسب فلان اذا شدد عليه فى معاشه كانه ميل برزقه عنه
والمؤفين اى ذوى الآفة والنقص فى ابدانهم للنهى عنه فى الاخبار معللا بانهم اظلم شئ والاكراد للحديث عن الصادق عليه السلام معللا
بانهم حى من احياء الجن كشف الله عنهم الغطاء ونهى ايضا عن مخالطتهم واهل الذمة للنهى عنه ولا يتعدى الى غيرهم من اصناف
الكفار للاصل والفارق وذوى الشبهة فى المال كالظلمة لسريان شبهتهم الى ماله **الخامس عشر** ترك التعرض للكيل

او الوزن اذا لم يحسن حذراً من الزيادة والنقصان المؤديين الى المحرم وقيل يحرم ح للنهي عنه في الاخبار المقتضي للتحريم
وحمل على الكراهة **السادس عشر** ترك الزيادة في السلعة وقت النداء عليها من الدلال بل يصبر حتى يسكت ثم يزيد
ان اراد لقول علي ع اذا نادى المنادي فليس لك ان تزيد وانما يحرم الزيادة النداء ومحلها السكوت **السابع عشر**
ترك السوم وهو الاشتغال بالتجارة ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس لنهي النبي ص عنه ولانه وقت دعاء ومسئلة الله
لا وقت تجارة وفي الخبر ان الدعاء فيه ابلغ في طلب الرزق من الضرب في البلاد **الثامن عشر** ترك دخول المؤمن في سوم
اخيه المؤمن بيعاً وشراءً بان يطلب ابتياع الذي يريد ان يشتريه ويبذل زيادة عنه ليقدمه البائع او يبذل للمشتري
متاعاً غير ما اتفقا هو والبائع عليه لقول النبي ص لا يسوم الرجل على سوم اخيه وهو خبر معناه النهي ومن ثم قيل بالتحريم لانه
الاصل في النهي وانما يكره او يحرم بعد التراضي او قربه فلو ظهر له ما يدل على عدمه فلا كراهة ولا تحريم ولو كان السوم
بين اثنين سواء دخل احدهما على النهي ام لا بان ابتدءا فيه معاً فقيل يحل النهي لم يجعل نفسه بدلاً من احدهما لصدق
الدخول في السوم ولا كراهة فيما يكون في الدلالة لانها موضوعة عرفاً لطلب الزيادة ما دام الدلال يطلبها فاذا حصل
الاتفاق بين الدلال والغريم تعلقت الكراهة لانه لا يكون ح في الدلالة وان كان بيد الدلال وفي كراهة طلب المشتري
من بعض الطالبين الترك له نظر من عدم صدق الدخول في السوم من حيث الطلب منه ومن مساواته له في المعنى حيث
اراد ان يحرمه مطلوبه والظاهر القطع بعدم التحريم على القول به في السوم وانما الشك في الكراهة ولا كراهة في ترك
الملتمس منه لانه قضاء حاجة لاخيه وربما استحبت اجابته لو كان مؤمناً ويحتمل الكراهة لو قلنا بكراهة طلبه
لاعانته له على فعل المكروه وهذه الفروع من خواص الكتاب **التاسع عشر** ترك توكل حاضر لباد وهو الغريب
الجالب للبلد وان كان قروياً قال النبي ص لا يتوكل حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض وحمل بعضهم
النهي على التحريم وهو حسن لو صح الحديث والا فالكراهة اوجه للتسامح في دليلها وشرطه ابتداء الحضري به فلو التمسه
منه الغريب فلا باس به وجهل الغريب بسعر البلد فلو علم به لم يكره بل كانت مساعدته محض الخير ولو باع مع النهي انعقد
وان قيل بالتحريم ولا باس بشراء البلدي له للاصل **العشرون** ترك التلقي وهو الخروج الى الركب القاصد الى بلد
للبيع عليهم او الشراء منهم وحده اربعة فراسخ فما دون فلا يكره ما زاد لانه سفر للتجارة وانما يكره اذا قصد الخروج لاجله
فلو اتفق مصادفة الركب في خروجه لغرض لم يكن به باس ومع جهل البائع والمشتري القادم بالسعر في البلد فلو علم به لم
يكره كما يشعر به تعليله ص في قوله لا يتلق احدكم تجارة خارجاً من المصر والمسلمون يرزق الله بعضهم من بعض والاعتبار
بعلم من يعامله خاصة وكذا ينبغي ترك شراء ما يتلقى ممن اشتراه من الركب بالشرايط ومن ترتب عليه على يده وان ترامى
لقوله ص لا تلق ولا تشتر ما يتلقى ولا تاكل منه وذهب جماعة الى التحريم لظاهر النهي في هذه الاخبار وعلى القولين يصح
البيع ولا خيار للبائع والمشتري الا مع الغبن فيتخير المغبون على الفور في الاقوى ولا كراهة في الشراء والبيع منه بعد
وصوله الى حد البلد بحيث لا يصدق التلقي وان كان جاهلاً بسعره للاصل ولا في نحو الماكول والعلف عليهم ان تلقى
الحادي والعشرون ترك الحكرة بالضم وهو جمع الطعام وحبسه حتى يتربص به الغلاء والاقوى تحريمه مع حاجة
الناس اليه لصحة الخبر بالنهي عنه عن النبي ص وانه لا يحتكر الطعام الا خاطئ وانه ملعون وانما تثبت الحكرة في سبعة
اشياء الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والزيت والملح وانما تكره اذا وجد باذل غيره يكتفي به الناس ولو لم يوجد
غيره وجب البيع مع الحاجة ولا يتقيد بثلاثة ايام في الغلاء واربعين في الرخص وما روي من التحديد بذلك محمول على

حصول الحاجة فى تلك الوقت لانه مظنتها ويسعر عليه حيث يجب عليه البيع ان اجحف فى الثمن لما فيه من الاضرار
المنفى والا فلا ولا يجوز التسعير فى الرخص مع عدم الحاجة قطعا والاقوى انه مع الاجحاف حيث يؤمر به لا يسعر عليه ايضا بل
يؤمر بالنزول عن المجحف وان كان فى معنى التسعير الا انه لا يحصر فى قدر خاص **الثانى والعشرون** ترك الربا فى المعدود
على الاقوى للاخبار الصحيحة الدالة على اختصاصه بالمكيل والموزون وقيل يحرم فيه ايضا استنادا الى رواية ظاهرة فى
الكراهة وكذا فى النسية فى الربوى مع اختلاف الجنس كالتمر بالزبيب وانما كره فيه للاخبار الدالة على النهى عنه الا انها
فى الكراهة اظهر لقوله اذا اختلف الجنس فبيعوا كيف شئتم وقيل بتحريمه لظاهر النهى كالسابق **الثالث والعشرون**
ترك نسبة الربح والوضيعة الى راس المال بان يقول بعتك بمائة وربح المائة عشرة او وضيعتها للنهى عنه ولانه
بصورة الربا وقيل يحرم عملا بظاهر النهى وترك نسبته كذلك ان يقول بعتك بكذا وربح كذا او وضيعته **الرابع
والعشرون** ترك بيع ما لا يقبض مما يكال او يوزن للنهى عنه فى اخبار صحيحة حملت على الكراهة جمعا بينها وبين ما دل
على الجواز والاقوى التحريم وفاقا للشيخ فى ط مدعيا للاجماع والعلامة فى كرة وتذ ولضعف روايات الجواز المقتضية
لحمل النهى فى الاخبار الصحيحة على غير ظاهره **الفصل الثالث** فى بيع الحيوان وهو قسمان اناسى وغيره ولما
كان البحث عن البيع موقوفا على الملك وكان تملك الاول موقوفا على شرائط نبه عليها اولا ثم عقبه باحكام البيع والثانى
وان كان كلّا الآن لذكر ما يقبل الملك منه محلا آخر بحسب ما اصطلحوا عليه فقال والاناسى تملك بالسبى مع
الكفر الاصلى وكونهم غير ذمة واحترز بالاصلى عن الارتداد فلا يجوز السبى وان كان المرتد بحكم الكافر فى جملة من الاحكام
وحيث يملكون بالسبى يسرى الرق فى اعقابهم وان اسلموا بعد الاسر ما لم يعرض لهم سبب محرر من عتق او كتابة او تنكيل
او رحم على تحرر والملقوط فى دار الحرب رق اذا لم يكن فيها مسلم صالح لتولده منه بخلاف لقيط دار الاسلام فانه حر ظاهرا
الا ان يبلغ ويرشد على الاقوى ويقر على نفسه بالرق فيقبل منه على اصح القولين لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز
وقيل لا يقبل لسبق الحكم بحريته شرعا فلا يتعقبها الرق بذلك وكذا القول فى لقيط دار الحرب اذا كان فيها مسلم وكل
مقر بالرقية بعد بلوغه ورشده وجهالة نسبه مسلما كان ام كافرا المسلم اقر ام لكافر وان بيع على الكافر لو كان المقر
مسلما والمسبى حال الغيبة يجوز تملكه ولا خمس فيه للامام ولا لفريقه وان كان بحقه ان يكون للامام خاصة لكونه
مغنوما بغير اذنه الا انهم اذنوا لنا فى تملكه كذلك رخصة منهم لنا واما غيرنا فيقر يده عليه ويحكم له بظاهر الملك
للشبهة كتملك الخراج والمقاسمة فلا يؤخذ منه بغير رضاه مطلقا ولا يستقر للرجل ملك الاصول وهم الابوان وآباؤهما
وان علوا والفروع وهم الاولاد ذكورا واناثا وان سفلن والاناث المحرمات كالعمة والخالة والاخت نسبا اجماعا
ورضاعا على اصح القولين للخبر الصحيح معللا فيه بانه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولان الرضاع لحمة كلحمة النسب
ولا يستقر للمرأة ملك العمودين الآباء وان علوا والاولاد وان سفلوا ويستقر على غيرهما وان حرم نكاحه كالاخ و
العم والخال وان استحب لها اعتاق المحرم وفى الحاق الخنثى هنا بالرجل او المرأة نظر من الشك فى الذكورية التى هى سبب
عتق غير العمودين فيوجب الشك فى عتقهم والتمسك باصالة بقاء الملك ومن امكانها فيعتقون لبنائه على التغليب
وكذا الاشكال لو كان مملوكا والحاقه بالانثى فى الاول وبالذكر فى الثانى لا يخلو من قوة تمسكا بالاصل فيهما والمراد بعدم
بعدم استقرار ملك من ذكر انه يملك ابتداء بوجود سبب الملك آنا قليلا لا يقبل غير العتق ثم يعتقون اذ لولا
الملك لما حصل العتق ومن عبر من الاصحاب بانهما لا يملكان ذلك تجوز فى اطلاقه على المستقر ولا فرق فى ذلك كله

بين الملك القهري والاختياري ولا بين الكل والبعض فيقوم عليه باقيه ان كان مختارا على الاقوى وفي ابنة الشبهة بحكم الصحيح
بخلاف في ابنة الزنا على الاقوى لان الحكم الشرعي يتبع الشرع لا اللغة ويفهم من اطلاقه كغيره الرجل والمراة ان الصبي والصبية
لا يعتق عليهم ذلك لو ملكوه الى ان يبلغوا والاخبار مطلقة في الرجل والمراة كذلك ويعضده اصالة البراءة وان كان
خطاب الوضع غير مقصور على المكلف ولا يمنع الزوجية من الشراء فتبطل الزوجية ويقع الملك وان كان المشتري الزوج
استباحها بالملك وان كانت الزوجة حرم عليها وطي مملوكها مطلقا وهو موضع وفاق وعلل ذلك بان التفصيل
في حل الوطي يقطع الاشتراك بين الاسباب وباستلزامه اجتماع علتين على معلول واحد ويضعف بان علل الشرع معرفات
وملك البعض كالكل الا ان البضع لا يتبعض والحمل يدخل في بيع الحامل مع الشرط اي شرط دخوله لا بدونه في اصح القولين
للمغايرة كالثمرة والقائل بدخوله مطلقا نظر الى انه كالجزء من الام وفرع عليه عدم جواز استثنائه كما لا يجوز استثناء
الجزء المعين من الحيوان وعلى المختار لا يمنع جهالته من دخوله مع الشرط لانه تابع سواء قال بعتكها وحملها ام وشرطت
لك حملها ولو لم يكن معلوما واريد ادخاله فالعبارة الثانية ونحوها لا غير ولو لم يشترطه واحتمل وجوده عند العقد
وعدمه فهو للمشتري لاصالة عدم تقدمه فلو اختلفا في وقته قدم قول البائع مع اليمين وعدم البينة للاصل و
البيض تابع مطلقا لا كالحمل كسائر الاجزاء وما يحويه البطن ولو شرط فسقط قبل القبض رجع المشتري من الثمن
بنسبته لفوات بعض المبيع بان يقوم حاملا ومجهضا اي مسقطا لا حائلا للاختلاف ومطابقة الاول للواقع و
يرجع بنسبة التفاوت بين القيمتين من الثمن ويجوز ابتياع جزء مشاع من الحيوان كالنصف والثلث لا معين
كالراس والجلد ولا يكون شريكا بنسبة قيمته على الاصح لضعف مستند الحكم بالشركة وتحقق الجهالة وعدم القصد
الى الاشاعة فيبطل البيع بذلك الا ان يكون مذبوحا او يراد ذبحه فيقوى صحة الشرط ويجوز النظر الى وجه المملوكة
اذا اراد شراءها ومحاسنها وهي مواضع الزينة كالكفين والرجلين والشعر وان لم ياذن المولى ولا يجوز الزيادة عن
ذلك الا باذنه ومعه يكون تحليلا يتبع ما دل عليه لفظه حتى العورة ويجوز مس ما ابيح له نظره مع الحاجة وقيل
يباح له النظر الى ما عدا العورة بدون الاذن وهو بعيد ويستحب تغيير اسم المملوك عند شرائه اي بعده وقوى في
س اطراده في ملك الحادث مطلقا والصدقة عنه باربعة دراهم شرعية واطعامه شيئا حلوا ويكره وطي الامة المولودة
من الزنا بالملك او بالعقد للنهي عنه في الخبر معللا بان ولد الزنا لا يفلح وبالعار وقيل يحرم بناء على كفره وهو مم
والعبد لا يملك شيئا مطلقا على الاقوى عملا بظاهر الاية والاكثر على انه يملك في الجملة فقيل فاضل الضريبة وهو
مروي وقيل ارش الجناية وقيل ما ملكه مولاه معهما وقيل مطلقا لكنه محجور عليه بالرق استنادا الى اخبار يمكن
حملها على اباحة تصرفه في ذلك بالاذن جمعا وعلى الاول فلو اشتراه ومعه مال فللبائع لان الجميع مال المولى فلا
يدخل في بيع نفسه لعدم دلالته عليه الا بالشرط فيراعى فيه شروط المبيع من كونه معلوما لهما او ما في حكمه وسلامته
من الربا بان يكون الثمن مخالفا لجنسه الربوي او زائدا عليه وقبض مقابل الربوي في المجلس وغيرها ولو جعل العبد
لغيره جعلا على شرائه لم يلزم لعدم صحة تصرفه بالحجر وعدم الملك وقيل يلزم ان كان له مال بناء على القول بملكه
وهو ضعيف ويجب على البائع استبراء الامة قبل بيعها ان كان قد وطئها وان عزل بحيضة او مضي خمسة واربعين
يوما فيمن لا تحيض وهي في سن من تحيض ويجب على المشتري ايضا استبراؤها الا ان يخبر الثقة بالاستبراء والمراد بالثقة
العدل وانما اعتبر تبعا للرواية مع احتمال الاكتفاء بمن تسكن النفس الى خبره وفي حكم اخباره لو بالاستبراء اخباره

بعدم وطئها او تكون لامرأة وان امكن تحليلها لرجل لاطلاق النص ولا يلحق بها العنّين والمجبوب والصغير الذي لا يمكن في حقه الوطي وان شارك فيما ظن كونه علة لبطلان القياس وقد يجعل بيعها من امرأة ثم شرائها منها وسيلة الى اسقاط الاستبراء نظرا الى اطلاق النص من غير التفات الى التعليل بالامن من وطئها لانها ليست منصوصة ومنع العلة المستنبطة وان كانت مناسبة او تكون يائسة او صغيرة او حائضا الا زمان حيضها وان بقي منه لحظة واستبراء الحامل بوضع الحمل مط لاطلاق النهي عن وطئها في بعض الاخبار حتى تضع ولدها وان استثني في شرح ما لو كان الحمل عن زنا فلا حرمة له والاقوى الاكتفاء بمضي اربعة اشهر وعشرة ايام لحملها وكراهة وطئها بعدها الا ان يكون من زنا فيجوز مط على كراهة جمعا بين الاخبار الدالة بعضها على المنع مط كالسابق وبعض على التحديد بهذه الغاية بحمل الزائد على الكراهة ولا يحرم في مدة الاستبراء غير الوطي قبلا ودبرا من الاستمتاع على الاقوى للخبر الصحيح وقيل يحرم الجميع ولو وطئ في زمن الاستبراء اثم وعزّر مع العلم بالتحريم ويلحق به الولد لانه فراش كوطئها حائضا وفي سقوط الاستبراء ح وجه لانتفاء فائدته حيث قد اختلط الماءآن والاقوى وجوب الاجتناب بقية المدة لاطلاق النهي فيها ولو وطئ الحامل بعد مدة الاستبراء عزل فان لم يفعل كره بيع الولد واستحب له عزل قسط من ماله يعيش به للخبر معللا بتغذيته بنطفته وانه مشارك في اتمامه وليس في الاخبار تقدير القسط وفي بعضها انه يعتقه ويجعل له شيئا يعيش به لانه غذّاه بنطفته وكما يجب الاستبراء في البيع يجب في كل ملك زائل وحادث بغيره من العقود وبالسبي والارث وقصره على البيع ضعيف ولو باعها من غير استبراء اثم وصح البيع وغيره وتعين ح تسليمها الى المشتري ومن في حكمه اذا طلبها لصيرورتها ملكا له ولو امكن ابقاؤها برضاه مدة الاستبراء ولو بالوضع في يد عدل وجب لا يجب على المشتري الاجابة ويكره التفرقة بين الطفل والام قبل سبع سنين في الذكر والانثى وقيل يكفي في الذكر حولان وهو اجود لثبوت ذلك في حضانة الحرة ففي الامة اولى لفقد النص هنا وقيل يحرم التفريق في المدة لتظافر الاخبار بالنهي عنه وقد قال ع من فرّق بين والدة وولدها فرّق الله بينه وبين احبته والتحريم احوط بل اقوى وهل يزول التحريم او الكراهة برضاهما او رضى الام وجهان اجودهما ذلك ولا فرق بين البيع وغيره على الاقوى وهل يتعدى الحكم الى غير الام من الارحام المشاركة لها في الاستيناس والشفقة كالاخت والعمة والخالة قولان اجودهما ذلك لدلالة بعض الاخبار عليه ولا يتعدى الحكم الى البهيمة للاصل فيجوز التفرقة بينهما بعد استغنائه عن اللبن مط وقبله ان كان مما يقع عليه الزكوة او كان له ما يمونه من غير لبن امه وموضع الخلاف بعد سقي الام اللبأ اما قبله فلا يجوز مط لما فيه من التسبب الى هلاك الولد فانه لا يعيش بدونه على ما صرح به جماعة وهنا مسائل الاولى لو حدث في الحيوان عيب قبل القبض فللمشتري الرد والارش اما الرد فموضع وفاق واما الارش فهو احد القولين لانه عوض عن جزء فائت واذا كانت الجملة مضمونة على البايع قبل القبض فكذا اجزاؤها وكذا لو حدث في زمن الخيار المختص بالمشتري او المشترك بينه وبين البايع او غيره لان الجملة فيه مضمونة على البايع ايضا اما لو كان الخيار مختصا بالبايع او مشتركا بينه وبين اجنبي فلا خيار للمشتري هذا اذا كان التعيب من قبل الله تعالى او من البايع ولو كان من اجنبي فللمشتري عليه الارش خاصة ولو كان بتفريط المشتري فلا شيء وكذا الحكم في غير الحيوان بل في تلف المبيع اجمع الا ان الرجوع فيه بمجموع القيمة فان كان التالف من قبل الله تعالى والخيار للمشتري ولو بمشاركة غيره فالتالف من البايع والا فمن المشتري وان كان المتلف البايع او اجنبي وللمشتري خيار ولخيار الفسخ والرجوع في الثمن والا رجع على المتلف بالمثل او القيمة ولو كان الخيار للبايع والمتلف اجنبي او المشتري تخير ورجع على المتلف **الثانية** لو حدث في الحيوان عيب من غير جهة المشتري في زمن الخيار

فله الرد باصل الخيار لان العيب الحادث غير مانع منه هنا لانه مضمون على البائع فلا يكون مؤثرا في رفع الخيار والاقرب
جواز الرد بالعيب ايضا لكونه مضمونا ونظهر الفائدة لو اسقط الخيار الاصلي والمشترط فله الرد بالعيب وتظهر الفائدة ايضا
في ثبوت الخيار بعد انقضاء الثلثة وعدمه فعلى اعتبار خيار الحيوان خاصة يسقط الخيار وعلى ما اختاره المص يبقى ان لا يتقيد
خيار العيب بالثلثة وان اشترط حصوله في الثلثة فما قبلها وغايته ثبوته فيها بسببين وهو غير قادح فانها معرفات
يمكن اجتماع كثير منها في وقت واحد كما في خيار المجلس والحيوان والشرط والغبن اذا اجتمعت في عين واحدة قبل التفرق وقال
الفاضل نجم الدين ابو القاسم جعفر بن سعيد ره في الدرس على ما نقل عنه لا يرد الا بالخيار وهو بناء في حكمه في الشرايع
بان الحدث الموجب لنقص الحيوان في الثلثة من مال البائع وكذا التلف مع حكمه فيها بعد ذلك بلا فصل بعدم الارش
فيه فانه اذا كان مضمونا على البائع كالجملة لزمه الحكم بالارش اذ لا معنى لكون الجزء مضمونا الا ثبوت ارشه لان الارش
عوض الجزء الفائت او التخيير بينه وبين الرد كما ان ضمان الجملة يقتضي الرجوع بمجموع عوضها وهو الثمن والاقوى التخيير
بين الرد والارش كالمتقدم لاشتراكهما في ضمان البائع وعدم المانع من الرد وهو المنقول عن شيخه نجيب الدين بن نما
ولو كان حدث العيب بعد الثلثة منع الرد بالعيب السابق لكونه غير مضمون على البائع مع تغير المبيع فان رده مشروط
ببقائه على ما كان فيثبت في السابق الارش خاصة **الثالثة** لو ظهرت الامة مستحقة فاغرم المشتري الواطي العشر
ان كانت بكرا او نصفه ان كانت ثيبا لما تقدم من جواز رجوع المالك على المشتري عالما كان ام جاهلا بالعين ومنافعها
المستوفاة وغيرها وان ذلك هو عوض بضع الامة للنص الدال على ذلك او مهر المثل لان القاعدة الكلية في عوض
البضع بمنزلة قيمة المثل في غيره واطراحا للنص الدال على التقدير بالعشر او نصفه وهذا الترديد توقف من المص في
الحكم او اشارة الى القولين لا تخيير بين الامرين والمشهور منهما الاول واغرم الاجرة عما استوفاه من منافعها او فاتت
تحت يده وقيمة الولد يوم ولادته لو كان قد احبلها وولده حر رجع بها اي بهذه المذكورات جمع على البائع مع جهله
بكونها مستحقة لما تقدم من رجوع المشتري الجاهل بفساد البيع على البائع بجميع ما يغرمه والغرض من ذكر هذه هنا التنبيه
على مقدار ما يرجع به مالك الامة على مشتريها الواطي لها مع استيلادها ولا فرق في ثبوت العقر بالوطي بين علم الامة
بعدم صحة البيع وجهلها على اصح القولين وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة لان ذلك حق للمولى ولا تزر وازرة وزر
اخرى ولا تصير بذلك ام ولد لانها في نفس الامر ملك غير الواطي وفي رق لا يرجع عليه بالمهر الا مع الاكراه استنادا الى انه
لا مهر لبغي ويضعف بما علم وان المهر المنفي مهر الحرة بظاهر الاستحقاق ونسبة المهر ومن ثم يطلق عليها المهيرة ولو نقصت
بالولادة ضمن نقصها مضافا الى ما تقدم ولو ماتت ضمن القيمة وهل يضمن مع ما ذكر ارش البكارة لو كانت بكرا ام يقتصر
على احد الامرين وجهان اجودهما عدم التداخل لان احد الامرين عوض الوطي وارش البكارة عوض جناية فلا يدخل احدهما
في الاخر ولو كان المشتري عالما باستحقاقها حال الانتفاع لم يرجع بشيء ولو علم مع ذلك بالتحريم كان زانيا والولد رق
وعليه المهر مط ولو اختلفت حاله بان كان جاهلا عند البيع ثم تجدد له العلم رجع بما غرم حال الجهل وسقط الباقي
الرابعة لو اختلف مولى مأذون وغيره في عبد اعتقه المأذون عن الغير ولا بينة لمولى المأذون ولا للغير حلف
المولى اي مولى المأذون واسترق العبد المعتق لان يده على ما بيد المأذون فيكون قوله مقدما على من خرج عند عدم
البينة ولا فرق بين كونه اي العبد الذي اعتقه المأذون ابا للمأذون وان كانت الرواية تضمنت كونه اباه لاشتراكهما
في المعنى المقتضي لترجيح قول ذي اليد ولا بين دعوى مولى الاب شراءه من ماله بان يكون قد دفع للمأذون مالا يتجر به

فاشترى اباه من سيده بماله وعدمه لانه على التقدير الاول يدعى فساد البيع ومدعى صحته مقدم وعلى الثانى خارج لمعارضة
يده القديمة بيد الماذون الحادثة فيقدم والرواية تضمنت الاول ولا بن استيجاره على حج وعدمه لان ذلك لا مدخل له
فى الترجيح وان كانت الرواية تضمنت الاول والاصل فى هذه المسئلة رواية على بن اشيم عن الباقر فيمن دفع الى ماذون
الفا ليعتق عنه نسمة ويحج عنه بالباقى فاعتق اباه واحجه بعد موت الدافع فادعى وارثه ذلك وزعم كل من مولى الماذون
ومولى الاب انه اشتراه بماله فقال الحجة تمضى ويرد رقا لمولاه حتى يقيم الباقون بينة وعمل بمضمونها الشيخ ره ومن تبعه
ومال اليه فى س والمص هنا وجماعة اطرحوا الرواية لضعف سندها ومخالفتها الاصول المذهب فى رد العبد الى مولاه مع
اعترافه ببيعه ودعواه فساده ومدعى الصحة مقدم وهى مشتركة بين الاخرين الا ان مولى الماذون اقوى يدا فيقدم واعتذر
فى س عن ذلك بان الماذون بيده مال المولى الاب وغيره وبتصادم الدعاوى المتكافئة يرجع الى اصالة بقاء الملك على
مالكه قال ولا يعارضه فتواهم بتقديم دعوى الصحة على الفساد لانها مشتركة بين متقابلين متكافئين فتساقطا وفيها
نظر لمنع تكافؤهما مع كون من عدا مولاه خارجا والداخل مقدم فتساقطا دونه ولم يتم الاصل ومنه يظهر عدم تكافؤ
الدعويين الاخريين لخروج الامر ووثبة على يد الماذون التى هى بمنزلة يد سيده والخارجة لا تكافى الداخلة فتقدم
واقرار الماذون بما فى يده لغير المولى غير مسموع فلزم اطراح الرواية ولا شتمالها على مضى الحجة مع ان ظ الامر حجه بنفسه
ولم يفعل ومجامعة صحة الحج لعوده رقا وقد حج بغير اذن سيده فما اختاره هنا اوضح وينبه بقوله ولا بن دعوى على
الاب شراءه من ماله وعدمه على خلاف الشيخ ومن تبعه حيث حكموا بما ذكر مع اعترافهم بدعوى مولى الاب فساد البيع وعلى خلاف
العلامة ره حيث حملها على انكار مولى الاب البيع لا فساده هربا من تقديم مدعى الفساد الجاء الى تقديم منكر بيع عبده
وقد عرفت ضعف تقديم مدعى الفساد وبضعف الثانى بمنافاته لمنطوق الرواية الدالة على دعوى كونه اشترى بماله
هذا كله مع عدم البينة ومعها تقدم ان كانت لواحد ولو كانت للاثنين او للجميع بنى على تقديم بينة الداخل او الخارج
عند التعارض فعلى الاول الحكم كما ذكر وعلى الثانى يتعارض الخارجان ويقوى تقديم وارث الآمر لرجحان الصحة واعلم ان
الاختلاف يقتضى تعدد المختلفين والمص ره اقتصر على نسبته الى المولى الماذون وكان حقه اضافة غيره معه كانه اقتصر
عليه لدلالة المقام على الغير او على ما اشتهر من المتنازعين فى هذه المادة **الخامسة** لو تنازع الماذونان بعد
شراء كل منهما صاحبه فى الاسبق منهما ليبطل بيع المتاخر لبطلان الاذن بزوال الملك ولا بينة لهما ولا لاحدهما بالتقدم
قيل يقرع والقائل بها مط غير معلوم والذى نقله المص ره وغيره عن الشيخ القول بها مع تساوى الطريقين عملا برواية
وردت بذلك وقيل بها مع اشتباه السابق او السبق وقيل يمسح الطريق التى سلكها كل واحد منهما الى مولى الآخر
ويحكم بالسبق لمن طريقه اقرب مع تساوى سيرهما فى المشى فان تساويا بطل البيعان لظهور الاقتران هذا اذا لم يجز المولى بيعهما
ولو اجيز عقدهما فلا اشكال فى صحتهما ولو تقدم العقد من احدهما صح خاصة من غير توقف على اجازة الا مع اجازة
الآخر فيصح العقدان ولو كانا وكيلين صحا معا والفرق بين الاذن والوكالة ان الاذن ما جعلت تابعة للملك والوكالة
ما اباحت التصرف الماذون فيه مط والفارق بينهما مع اشتراكهما فى مطلق الاذن اما تصريح المولى بالخصوصيتين او
دلالة القرائن عليه ولو تجرد اللفظ عن القرينة لاحدهما فالظ حمله على الاذن لدلالة العرف عليه واعلم ان القول بالقرعة
مط لا يتم فى صورة الاقتران لانها لاظهار المشتبه ولا اشتباه واولى بالمنع تخصيصها بهذه الحالة والقول بمسح
الطريق مستند الى رواية لم تثبت سلامة الطريق والحكم للسابق مع علمه لا اشكال فيه كما ان القول بوقوفه مع الاقتران

كلت وصح الاستثناء بنتيجة القرعة لكن مع اشتباه السابق يستخرج بقرعتين لاخراجه ومع اشتباه السبق والاقتران
ينبغي ثلث رقع في احديها الاقتران ليحكم بالوقوف معه هذا اذا كان شراؤهما لمولاهما اما لو كان لانفسهما كما يظهر من
الرواية فان احللنا ملك العبد بطلا وان اجزناه صح السابق وبطل المقارن واللاحق حتما اذ لا يتصور ملك العبد
لسيده **السادسة** الامة المسروقة من ارض الصلح لا يجوز شراؤها لان مال اهلها محترم به فلو اشتراها احد
من السارق جاهلا بالسرقة فالحكم ردها على بايعها واستعادة ثمنها منه ولو لم يوجد الثمن بان اعسر البايع او امتنع
من رده ولم يمكن اجباره او بغير ذلك من الاسباب ضاع على دافعه وقيل تسعى الامة فيه لرواية مسكين السمان عن
الصادق ويضعف بجهالة الراوي ومخالفة الحكم للاصول حيث انها ملك للغير وسعيها كذلك ومالكها لم يظلمه
في الثمن فكيف يستوفيه من سعيها مع ان ظالمه لا يستحقها ولا كسبها ومن ثم نسبه المصنف الى القول تمريضا له ولكن
يشكل حكمه بردها الا ان يحمل على ردها على مالكها لا على البايع طرحا للرواية الدالة على ردها عليه وفي س استقرب
العمل بالرواية المشتملة على ردها على البايع واستسعائها في ثمنها لو تعذر على المشتري اخذه من البايع ووارثه
مع موته واعتذر عن الرد اليه بانه تكليف له ليردها الى اهلها اما لانه سارق او لانه ترتبت يده عليه وعن استسعائها
بان فيه جمعا بين حق المشتري وحق صاحبها نظرا الى ان مال الحربي فيء في الحقيقة وانما صار محترما بالصلح احتراما
عرضيا فلا يعارض ذهاب مال محترم في الحقيقة ولا يخفى ان مثل ذلك لا يصلح لتاسيس مثل هذا الحكم وتقريبه
للنص انما يتم لو كانت الرواية مما يصلح للحجة وهي بعيدة عنه وتكليف البايع بالرد لا يقتضي جواز دفعها اليه كما
في كل غاصب وقدم يده لا اثر له في هذا الحكم والا لكان الغاصب من الغاصب يجب عليه الرد اليه وهو باطل والفرق
في المال بين المحترم بالاصل والعارض لا مدخل له في هذا الترجيح مع اشتراكهما في التحريم وكون المتلف للثمن ليس هو
مولى الامة فكيف يستوفي من ماله وينتقض بمال اهل الذمة فان تحريمه عارض ولا يرجح عليه مال المسلم المحترم با
لاصل عند التعارض والاقوى اطراح الرواية بواسطة مسكين وشهرتها لم يبلغ حد وجوب العمل بها وانما عمل
بها الشيخ على قاعدته واشتهرت بين اتباعه وردها المستنبطون لمخالفتها للاصول والاقوى وجوب ردها المشتري
على مالكها او وكيله او وارثه ومع التعذر على الحاكم واما الثمن فيطالب به البايع مع بقاء عينه مطلقا ومع تلفه
ان كان المشتري جاهلا بسرقتها ولا تسعى الامة مطلقا **السابعة** لا يجوز بيع عبد من عبدين من غير تعيين
سواء كانا متساويين في القيمة والصفات ام مختلفين لجهالة المبيع المقتضية للبطلان ولا عبيد كذلك للعلة
وقيل يصح مطلقا استنادا الى ظاهر رواية ضعيفة وقيل تصح مع تساويهما من كل وجه كما يصح بيع قفيز من صبرة متساوية
الاجزاء ويضعف بمنع تساوي العبدين على وجه يلحق بالمثلي وضعف الصحة مطلقا واضح ويجوز شراؤه اي شراء العبد
موصوفا على وجه يرتفع الجهالة سلما لان ضابط المسلم فيه ما يمكن ضبطه كذلك وهو منه كغيره من الحيوان الا ما
يستثنى والاقرب جوازه موصوفا حالا لتساويهما في المعنى المصحح للبيع فلو باعه عبدا كذلك ودفع اليه عبدين
للتخيير اي ليتخير ما شاء منهما فابق احدهما من يده بني ضمانه الابق على ضمان المقبوض بالسوم وهو الذي يقبضه ليشتريه
فتلف في يده بغير تفريط فان قلنا بضمانه كما هو المشهور ضمن هنا لانه في معناه اذ الخصوصية ليست لقبض السوم بل لعموم
قوله ص على اليد ما اخذت حتى تؤدي وهو مشترك بينهما وان قلنا بعدم ضمانه لكونه مقبوضا باذن المالك والحال
انه لا تفريط فيكون كالودعي لم يضمن هنا بل يمكن عدم الضمان هنا وان قلنا به ثم لان المقبوض بالسوم مبيع بالقوة

او مجازا بما يؤول اليه وصحيح المبيع وفاسده مضمون بخلاف صورة الفرض لان المقبوض ليس كذلك لوقوع البيع سابقا وانما هو محض استيفاء حق لكن يندفع ذلك بان المبيع لما كان امرا كليا وكان كل واحد من المدفوع صالحا لكونه فردا له كان في قوة المبيع بل هو نفسه لان دفعهما للتخيير حصر له فيهما فيكون بمنزلة المبيع حيث ينحصر فيهما فالحكم هنا بالضمان اولى منه والمروي عن الباقر عليه السلام بطريق ضعيف ولكن عمل بها الاكثر انحصار حقه فيهما على سبيل الاشاعة لا كون حقه احدهما في الجملة وعدم ضمانه اي الآبق على المشتري فينفسخ نصف المبيع تنزيلا للآبق منزلة التالف قبل القبض مع ان نصفه مبيع ويرجع المشتري بنصف الثمن على البائع وهو عوض التالف ويكون العبد الباقي بينهما بالنصف الا ان يجد الآبق يوما فيتخير في اخذ ايهما شاء وهو مبني على كونهما بالوصف المطابق للمبيع وتساويهما في القيمة ووجه انحصار حقه فيهما كونه عينهما للتخيير كما لو حصر الحق في واحد وعدم ضمان الآبق اما لعدم ضمان المقبوض بالسوم او كون القبض على هذا الوجه يخالف قبض السوم للوجه الذي ذكرناه او غيره لتنزيل هذا التخيير منزلة الخيار الذي لا يضمن الحيوان التالف في وقته ويشكل بانحصار الحق الكلي قبل تعيينه في فردين ومنع ثبوت الفرق بين حصره في واحد وبقائه كليا وثبوت المبيع في نصف الموجود المقتضي للشركة مع عدم الموجب لها ثم الرجوع الى التخيير لو وجد الآبق وان دفعه الاثنين ليس تشخيصا وان حصر الامر فيهما لاصالة بقاء الحق في الذمة الى ان يثبت المزيل شرعا كما لو حصره في عشرة واكثر هذا مع ضعف الرواية عن اثبات مثل هذه الاحكام المخالفة للاصول وفي انسحابها في الزيادة على الاثنين ان قلنا به في الاثنين وعملنا بالرواية تردد من صدق العبدين في الجملة وعدم ظهور تاثير الزيادة مع كون محل التخيير زائدا عن الحق والخروج عن المنصوص المخالف للاصل فان سحبنا الحكم وكانوا ثلثة فابق واحد فات ثلث المبيع وارتجع ثلث الثمن الى آخر ما ذكر ويحتمل بقاء التخيير وعدم فوات شيء سواء حكمنا بضمان الآبق ام لا لبقاء محل التخيير الزائد عن الحق وكذا لو كان المبيع غير عبد كأن دفع اليه امتين او اماء وقطع في س بثبوت الحكم هنا بل في انسحاب الحكم في اي عين كانت كثوب وكتاب اذا دفع اليه منه اثنين او اكثر التردد من المشاركة فيما ظن كونه علة الحكم وبطلان القياس والذي ينبغي القطع هنا بعدم الانسحاب لانه قياس محض لا نقول به ولو هلك احد العبدين ففي انسحاب الحكم الوجهان من ان تنزيل الاباق منزلة التلف يقتضي الحكم مع التلف بطريق اولى ومن ضعفه بتنجيز التنصيف من غير رجاء لعود التخيير بخلاف الاباق والاقوى عدم اللحاق هذا كله على تقدير العمل بالرواية نظرا الى انجبار ضعفها بما زعموه من الشهرة والذي اراه منع الشهرة في ذلك وانما حكم الشيخ ره بهذه ونظائرها على قاعدته والشهرة بين اتباعه خاصة كما اشرنا اليه في غيرها والذي يناسب الاصل ان العبدين ان كانا مطابقين للمبيع تخير بين اختيار الآبق والباقي فان اختار الآبق ردّ الموجود ولا شيء له وان اختار الباقي انحصر حقه فيه وبني ضمان الآبق على ما سبق ولا فرق بين العبدين وغيرهما من الزائد والمخالف وهذا هو الاقوى

الفصل الرابع في الثمار

ولا يجوز بيع الثمرة قبل ظهورها وهو بروزها الى الوجود وان كانت في طلع او كمام عاما واحدا بمعنى ثمرة ذلك العام وان وجدت في شهر او اقل سواء في ذلك ثمرة النخل وغيرها وهو موضع وفاق وسواء ضم اليها شيئا ام لا ولا بيعها قبل ظهورها ايضا ازيد من عام على الاصح للغرر ولم يخالف فيه الا الصدوق لصحيحة يعقوب بن شعيب عن ابي عبد الله عليه السلام الدالة على الجواز ولا يخ من قوة ان لم يثبت الاجماع على خلافه ويجوز بيعها بعد بدو صلاحها اجماعا وفي جوازه قبله بعد الظهور من غير ضميمة ولا زيادة عن عام ولا مع الاصل ولا بشرط القطع خلاف اقربه الكراهة جمعا بين الاخبار بحمل ما دل منها على النهي على الكراهة

والقول الآخر للاكثر المنع وتزول الكراهة بالضميمة الى ما يصح افراده بالبيع او شرط القطع وان لم يقطع بعد ذلك
مع تراضيهما عليه او بيعها مع الاصول وهو في معنى الضميمة وبدو الصلاح المسوّغ للبيع مطلقا او من غير كراهة
هو احمرار التمر بالتاء المثناة من فوق مجازا في ثمرة باعتبار ما يؤل اليه او اصفراره فيما يصفر او انعقاد ثمرة غيره من
الفواكه وان كانت في كمام بكسر الكاف جمع اكمّة بفتح الهمزة وكسر الكاف وفتح الميم مشددة وهي غطاء الثمرة والنور كا
لرمان وكذا لو كانت في كامين كاللوز والجوز وهذا هو الظهور المجوّز للبيع ايضا وانما يختلف بدو الصلاح والظهور في
النخل ويظهر في غيرها عند جعله تناثر الزهر بعد الانعقاد او تلوّن الثمرة او صفاء لونها او الحلاوة وطيب الاكل في
مثل التفاح او النضج في مثل البطيخ او تناهي عظم بعضه في مثل القثاء كما زعمه الشيخ في ط ويجوز بيع الخضر بعد
انعقادها وان لم يتناه عظمها لقطة ولقطات معينة اي معلومة العدد كما يجوز شراء الثمرة الظاهرة وما يتجدد
في تلك السنة وفي غيرها مع ضبط السنين لان الظاهر منها بمنزلة الضميمة الى المعدوم سواء كانت المتجددة من
جنس الخارجة ام غيره ويرجع في اللقطة الى العرف فما دل على صلاحيته للقطع يقطع وما دل على عدمه لصغره او شك فيه
لا يدخل اما الاول فواضح واما المشكوك فيه فلاصالة بقائه على ملك مالكه وعدم دخوله فيما اخرج باللفظ ولو امتزجت
الثانية بالاولى لتأخر المشتري قطعها في اوانه تخير المشتري بين الفسخ والشركة للتعيب بها ولتعذر تسليم المبيع منفردا
فان اختار الشركة فطريق التخلص بالصلح ولو اختار الامضاء فهل للبايع الفسخ لعيب الشركة نظر اقربه ذلك اذا لم
يكن تأخر القطع بسببه بان يكون قد منع المشتري منه وح اي حين اذ يكون الخيار للبايع لو كان الاختلاط بتفريط
المشتري مع تمكين البايع وقبض المشتري امكن عدم الخيار للمشتري لان التعيب جاء من قبله فيكون دركه عليه لا على البايع
كما لو حصل مجموع التلف من قبله ولو كان الاختلاط ان كان قبل القبض تخير المشتري مطلقا لحصول النقص مضمونا على
البايع كما يضمن الجملة كذلك وان كان بعده فلا خيار لاحدهما لاستقرار البيع بالقبض وبراءة البايع من دركه بعده
كان قويا وهذا القول لم يذكر في س غيره جازما به وهو حسن ان لم يكن الاختلاط قبل القبض بتفريط المشتري
والا انعدم الخيار الحسن لان العيب من جهته فلا يكون مضمونا على البايع وحيث يثبت الخيار للمشتري بوجه لا يسقط
ببذل البايع له ما شاء ولا الجميع على الاقوى لاصالة بقاء الخيار وان انتفت العلة الموجبة له كما لو بذل للمغبون التفاوت
ولما في قبول المسموح به من المنة وكذا يجوز بيع ما يخرط اصل الخرط ان يقبض باليد على اعلا القضيب ثم يمرها عليه
الى اسفله لياخذ عنه الورق ومنه المثل السائر دونه خرط القتاد والمراد هنا ما يقصد من ثمرته ورقه كالحناء والتوت
بالتائين المثناتين من فوق خرطة وخرطات وما يجز كالرطبة بفتح الراء وسكون الطاء وهي القصة والقصب
والبقل كالنعناع جزة وجزات ولا تدخل الثمرة بعد ظهورها في بيع الاصول مطلقا ولا غيره من العقود الا في ثمرة
النخل فانها تدخل في بيعه خاصة بشرط عدم التأبير ولو نقل اصل النخل بغير البيع فكغيره من الشجر ويجوز استثناء
ثمرة شجرة معينة او شجرات معينة وجزء مشاع كالنصف والثلث وارطال معلومة وفي هذين الفردين وهما
استثناء الجزء المشاع والارطال المعلومة يسقط من الثنيا وهو المستثنى بحسابه اي بنسبته الى الاصل لو خاست
الثمرة بامر من الله تعالى بخلاف المعين كالشجرة والشجرات فان استثنائهما كبيع الباقي منفردا فلا يسقط منها
بتلف شيء من المبيع شيء لامتياز حق كل واحد منهما عن صاحبه بخلاف الاول لانه حق شايع في الجميع فيوزع الناقص
عليهما اذا كان التلف بغير تفريط قال المصنف في س وقد يفهم من هذا التوزيع تنزيل شراء صاع من الصبرة على الاشاعة

كلام لعله تذكرته ... ويعرض لمسئلة فيما لو
امتنع المشتري من اقباض الثمن ولا طلبه لم يقبض
البايع المبيع منه بشيخ محمد

وقد تقدم ما يرجع عليه بسؤال الفرق وطريق توزيع النقص على الحصة المشاعة جعل الذاهب عليهما والباقي لهما على نسبة
الجزء واما في الارطال المعلومة فيعتبر الجملة بالتخمين وينسب اليها المستثنى ثم ينظر الذاهب فيسقط منه بتلك النسبة
مسائل **الاولى** لا يجوز بيع الثمرة بجنسها اي نوعها الخاص كالعنب بالعنب والزبيب بالزبيب والرطب بالرطب
والتمر على اصولها اما بعد جمعها فيصح مع التساوي نخلا كان المبيع ثمره او غيره من الثمار اجماعا في الاول وعلى المشهور
في الثاني تعدية للعلة المنصوصة في المنع من بيع الرطب بالتمر وهي نقصانه عند الجفاف ان بيعت بيابس وتطرق احتمال
الزيادة في كل من العوضين الربويين ولا فرق في المنع بين كون الثمن منها ومن غيرها وان كان الاول اظهر منعا ويسمى في
النخل مزابنة وهي مفاعلة من الزبن وهو الدفع ومنه الزبانية سميت بذلك لبنائها على التخمين المقتضي للغبن فيريد
المغبون دفعه والغابن خلافه فيتدافعان وخص التعريف بالنخل للنص عليه بخصوصه مفسرا به المزابنة في صحيحة عبد
الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام والحق به غيره لما ذكرناه وفي الحاق اليابس وجه والرطب نظر ولا بيع السنبل بحب منه او من
غيره من جنسه ويسمى محاقلة ماخوذة من الحقل جمع حقلة وهي الساحة التي تزرع سميت بذلك لتعلقها بزرع في حقله
وخرج بالسنبل بيعه قبل ظهور الحب فانه جائز لانه غير مطعوم الا العرية هذا استثناء من تحريم بيع المزابنة وهي
النخلة تكون في دار الانسان او بستانه فيشتري مالكها او مستاجرها او مستعيرها رطبها بخرصها تمرا من غيرها
مقدرا موصوفا حالا وان لم يقبض في المجلس او بلغت خمسة اوسق ولا يجوز بتمر منها لئلا يتحد العوضان ولا يعتبر مطابقة
ثمرها جافا لتمرها في الواقع بل يكفي المطابقة ظنا فلو زادت عند الجفاف عنه او نقصت لم يقدح في الصحة ولا عرية
في غير النخل فان الحقناه بالمزابنة والا لم يتقيد بقيودها **الثانية** يجوز بيع الزرع قائما على اصوله سواء احصد
ام لا قصد قصله ام لا لانه قابل للعلم مملوك فتناوله الادلة خلافا للصدوق حيث شرط كونه سنبلا او القصد
وحصيدا اي محصودا وان لم يعلم مقدار ما فيه لانه حينئذ غير مكيل ولا موزون بل يكفي في معرفته المشاهدة وقصيلا
اي مقطوعا بالقوة بان شرط قطعه قبل ان يحصد لعلف الدواب فاذا باعه كذلك وجب على المشتري قصله بحسب الشرط
ولو لم يقصله المشتري فللبائع قصله وتفريغ ارضه منه لانه ظالم ولا حق لعرق ظالم وله المطالبة باجرة ارضه
عن المدة التي بقي فيها بعد امكان قصله مع الاطلاق وبعد المدة التي شرط قصله فيها مع التعيين ولو كان شراؤه
قبل اوان قصله وجب على البائع الصبر الى اوانه مع الاطلاق كما لو باع الثمرة والزرع للحصاد ومقتضى الاطلاق جواز
تولي البائع قطعه مع امتناع المشتري منه وان قدر على الحاكم وكذا اطلق جماعة والاولى توقفه على اذنه حيث يمتنع
المشتري مع امكانه فان تعذر جاز له مباشرة القطع دفعا للضرر المنفي وله ابقاؤه والمطالبة باجرة الارض عن زمن
العدوان وارش الارض ان نقصت بسببه اذا كان التاخير بغير رضاه **الثالثة** يجوز ان يتقبل احد الشريكين
بحصة صاحبه من الثمرة بخرص معلوم وان كان منها ولا يكون ذلك بيعا ومن ثم لم يشترط فيه شروط البيع بل معاملة
مستقلة وفي س انه نوع من الصلح ويشكل بانه يلزم بشرط السلامة فلو كان صلحا للزم مط وظاهر المص والجماعة ان
الصيغة بلفظ القبالة وظاهر الاخبار تاديه بما دل على ما اتفقا عليه ويملك المتقبل الزائد ويلزمه لو نقص واما
الحكم بان قراره مشروط بالسلامة فوجه غير واضح والنص خال عنه وتوجيهه بان المتقبل لما رضي بحصة معينة في العين
صار بمنزلة الشريك فيه ان العوض غير لازم كونه منها وان جاز ذلك فالرضا بالقدر لا به مشتركا الا ان ينزل على الاشاعة
كما تقدم ولو كان النقصان لا بآفة بل لخلل في الخرص لم ينقص شيء كما لا ينقص لو كان بتفريط المتقبل وبعض الاصحاب سد

بان هذه المعاملة المخالفة للاصول الشرعية والحق ان اصلها ثابت ولزومها مقتضى العقد وباقى فروعها الا دليل عليه
الرابعة يجوز الاكل مما يمر به من ثمرة النخل والفواكه والزرع بشرط عدم القصد وعدم الافساد اما اصل الجواز فعليه
الاكثر ورواه ابن ابى عمير مرسلا عن الصادق ع ورواه غيره واما اشتراط عدم القصد فلدلالة ظاهر المرور عليه والمراد كون الطريق
قريبة منها بحيث يصدق المرور عليها عرفا لا ان يكون طريقه على نفس الشجرة واما الشرط الثانى فرواه عبد الله بن سنان
عن الصادق ع قال يأكل منها ولا يفسد والمراد به ان يأكل كثيرا بحيث يؤثر فيها اثرا بينا ويصدق معه الافساد عرفا ويختلف
ذلك بكثرة الثمرة والمارة وقلتهما وزاد بعضهم عدم علم الكراهة ولا ظنها وكون الثمرة على الشجرة ولا يجوز ان يحمل
معه شيئا منها وان قل للنهى عنه صريحا فى الاخبار ومثله ان يطعم اصحابه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع الرخصة
وهو كله بالشرط وتركه بالكلية اولى للخلاف فيه ولما روى ايضا من المنع منه مع اعتضاده بنص الكتاب الدال على النهى عن اكل
اموال الناس بالباطل وبغير تراض ولقبح التصرف فى مال الغير وباشتمال اخبار النهى على الحظر وهو مقدم على ما تضمن
الاباحة والرخصة ولمنع كثير من العمل بخبر الواحد فيما وافق الاصل فكيف فيما خالفه **الفصل الخامس**
فى الصرف وهو بيع الاثمان وهى الذهب والفضة بمثلها ويشترط فيه زيادة على غيره من افراد البيع التقابض فى المجلس
الذى وقع فيه العقد واصطحابهما فى المشى عرفا وان فارقاه الى حين القبض ويصدق الاصطحاب بعدم زيادة المسافة
التى بينهما عنها وقت العقد فلو زادت ولو خطوة بطل او رضاه اى رضا الغريم الذى هو المشترى كما يدل عليه آخر المسئلة
بما فى ذمته اى ذمة المديون الذى هو البائع قبضا اى مقبوضا اقام المصدر مقام المفعول بوكالته اياه فى القبض لما فى ذمته
وذلك فيما اذا اشترى من له فى ذمته نقد بما فى ذمته من النقد نقدا آخر فان ذلك يصير بمنزلة المقبوض مثاله ان يكون
لزيد فى ذمة عمرو دينار فيشترى زيد من عمرو بالدينار عشرة دراهم فى ذمته ويوكله فى قبضها فى الذمة بمعنى رضاه بكونها فى
ذمته فان البيع والقبض صحيحان لان ما فى الذمة بمنزلة المقبوض بيد من هو فى ذمته فاذا جعله وكيلا فى القبض صار كانه
قابض لما فى ذمته فصدق التقابض قبل التفرق والاصل فى هذه المسئلة ما روى فيمن قال لمن فى ذمته دراهم حولها
الى دنانير ان ذلك يصح وان لم يتقابضا معللا بان النقدين من واحد والمصنف عدل عن ظاهر الرواية الى الشراء بدل التحويل
والتوكيل صريحا فى القبض والرضا فيه بكونه فى ذمة الوكيل القابض لاحتياج الرواية الى تكلف ارادة هذه الشروط بجعل
الامر بالتحويل توكيلا فى تولى طرفى العقد وبناؤه على صحته وصحة القبض اذا توقف البيع عليه بمجرد التوكيل فى البيع نظرا
الى ان التوكيل فى شىء اذن فى لوازمه التى يتوقف عليها ولما كان ذلك امرا خفيا عدل المصنف الى التصريح بالشروط ولو قبض
البعض خاصة قبل التفرق صح فيه اى فى ذلك البعض المقبوض وبطل فى الباقى وتخيران معا فى اجازة ما صح فيه وفسخه
لتبعض الصفقة اذا لم يكن من احدهما تفريط فى تاخير القبض ولو كان تاخيره بتفريطهما فلا خيار لهما ولو اختص احدهما به سقط
خياره دون الآخر ولا بد من قبض الوكيل فى القبض عنهما او عن احدهما فى مجلس العقد قبل تفرق المتعاقدين ولا اعتبار
بتفرق الوكيل واحدهما او هما او الوكيلين وفى حكم مجلس العقد ما تقدم فكان ينبغى قوله قبل تفرق المتعاقدين عنه
لشمول الثانى لما فى حكم المجلس هذا اذا كان وكيلا فى القبض دون الصرف ولو كان وكيلا فى الصرف سواء كان مع ذلك
وكيلا فى القبض ام لا فالمعتبر مفارقته لمن وقع العقد معه دون المالك والضابط ان المعتبر التقابض قبل تفرق المتعاقدين
سواء كانا مالكين او وكيلين ولا يجوز التفاضل فى الجنس الواحد لانه يجمع حكم الربا والصرف فيعتبر فيه التقابض فى
المجلس نظرا الى الصرف وعدم التفاضل نظرا الى الربا وسواء اتفقا فى الجودة والرداءة والصنعة ام اختلفا بل وان كان

احدهما مكسوراً او ردياً والآخر صحيحاً او جيد الجوهر وتراب معدن احدهما يباع بالآخر وبجنس غيرهما لا بجنسه لاحتمال زيادة
احد العوضين عن الآخر فيدخل الربا ولو علم زيادة الثمن عما في التراب من جنسه لم يصح هنا وان صح في المغشوش بغيره لان
التراب لا قيمة له ليصلح في مقابلة الزائد وترابا هما اذا جمعا او اريد بيعهما يباعان بهما فينصرف كل الى مخالفه ويجوز
بيعهما باحدهما مع زيادة الثمن على مجانسه بما يصلح عوضاً في مقابل الآخر والاولى بيعهما بغيرهما ولا عبرة باليسير
من الذهب في النحاس بضم النون واليسير من الفضة في الرصاص بفتح الراء فلا يمنع من صحة البيع بذلك الجنس وان لم
يعلم زيادة الثمن عن ذلك اليسير ولم يقبض في المجلس ما يساويه لانه مضمحل وتابع غير مقصود بالبيع ومثله المنقوش منهما
على السقوف والجدران بحيث لا يحصل منه شيء يعتد به على تقدير نزعه ولا فرق في المنع من الزيادة في احد المتجانسين بين
العينية وهي الزيادة في الوزن والحكمية كما لو بيع المتساويان وشرط مع احدهما شرطاً وان كان صنعة وقيل يجوز اشتراط
صياغة خاتم في شراء درهم بدرهم للرواية التي رواها ابو الصباح الكناني عن الصادق قال سئلته عن الرجل يقول للصائغ
صغ لي هذا الخاتم وابدل لك درهماً طازجياً بدرهم غلة قال لا بأس واختلفوا في تنزيل الرواية فقيل ان حكمها مستثنى
من الزيادة فيجوز بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة الخاتم ولا يتعدى الى غيره اقتصاراً فيما خالف الاصل على موضع النص وهو
القول الذي حكاه المصنف وقيل يتعدى الى كل شرط لعدم الفرق وقيل الى كل شرط حكمي والاقوال كلها ضعيفة لان بنائها
على دلالة الرواية على اصل الحكم وهي غير صريحة فيه لانها تضمنت ابدال درهم طازج بدرهم غلة مع شرط الصياغة من جانب
الغلة وقد ذكر اهل اللغة ان الطازج هو الخالص والغلة غيره وهو المغشوش وحينئذ فالزيادة الحكمية وهي الصياغة في مقابلة
الغش وهذا الامر مانع منه مطلقاً وعلى هذا الحكم ويتعدى لا في مطلق الدرهم كما ذكروه وتنقله عنهم المصنف مع مخالفتها اى الرواية
الاصل لو حملت على الاطلاق كما ذكروه لان الاصل المطرد عدم جواز الزيادة من احد الجانبين حكمية كانت او عينية فلا
الاستثناء فيما خالف الاصل الى هذه الرواية مع ان في طريقها من لا يعلم حاله والاولى المصوغ من النقدين اذا بيع بهما معاً
جاز مطلقاً وان بيع باحدهما خاصة اشترطت زيادته على جنسه لتكون الزيادة في مقابلة الجنس الآخر بحيث يصلح ثمناً له وان
قل ولا فرق في الحالين بين العلم بقدر كل واحد منهما وعدمه ولا بين امكان تخليص احدهما عن الآخر وعدمه ولا بين بيعه بالاقل
مما فيهما من النقدين والاكثر ويكفي غلبة الظن في زيادة الثمن على مجانسه من الجوهر لعسر العلم اليقيني بقدره غالباً ومشقة
التخليص الموجب له وفي المبسوط اعتبر القطع بزيادة الثمن وهو اجود وحلية السيف والمركب يعتبر فيهما العلم ان اريد بيعها اى الحلية
بجنسها والمراد بيع الحلية والمحلى لكن لما كان الغرض التخلص من الربا والصرف خص الحلية ويعتبر مع بيعها بجنسها زيادة الثمن
عليها لتكون الزيادة في مقابلة السيف والمركب ان ضمتهما اليها فان تعذر العلم كفى الظن الغالب بزيادة الثمن عليها
والاجود اعتبار القطع وفاقاً للدروس وظاهر الاكثر فان تعذر بيعت بغير جنسها بل يجوز بيعها بغير الجنس مطلقاً كغيرها
وانما خص المصنف موضع الاشتباه ولو باعه بنصف دينار فشق اى نصف كامل مشاع لان النصف حقيقة في ذلك الا
ان يراد نصف صحيح عرفاً بان يكون هناك نصف مضروب بحيث ينصرف الاطلاق اليه او نطقاً بان يصرح بارادة الصحيح
وان لم يكن الاطلاق محمولاً عليه وعلى الاول فلو باعه بنصف دينار آخر تخير بين ان يعطيه شقي دينارين ويصير شريكاً
فيهما وبين ان يعطيه ديناراً كاملاً عنهما وعلى الثاني لا يجب قبول الكامل وكذا القول في نصف درهم ولا جزاؤهما غير النصف
وحكم تراب الذهب والفضة عند الصياغة بفتح الصاد وتشديد الياء جمع صائغ حكم تراب المعدن في جواز بيعه مع جمعهما
بهما وبغيرهما وباحدهما مع العلم بزيادة الثمن عن مجانسه ومع الانفراد بغير جنسه ويجب على الصائغ الصدقة به مع جهل

اربابه بكل وجه ولو علمهم في محصورين وجب التخلص منهم ولو بالصلح مع جهل حق كل واحد بخصوصه ويتخير مع الجهل بين الصدقة
بعينه وقيمته والاقرب الضمان لو ظهروا ولم يرضوا بها اي بالصدقة لعموم الادلة الدالة على ضمان ما اخذته اليد حتى تخرج منه
ما اذا رضوا واستمر الاشتباه فيبقى الباقي ووجه العدم اذن الشارع له في الصدقة فلا يتعقب الضمان ومصرف هذه الصدقة
الفقراء والمساكين ويلحق بها ما شابهها من الصنايع الموجبة لتخلف اثر المال كالحدادة والطحن والحياكة ولو كان بعضهم
معلوما وجب الخروج من حقه وعلى هذا يجب التخلص من كل غريم يعلمه وذلك يتحقق عند الفراغ من كل عمل واحد ولو اخر حتى
صار مجهولا اثم بالتاخير ولزمه حكم ما سبق **خاتمة** الدراهم والدنانير يتعينان بالتعيين عندنا في الصرف وغيره لعموم
الادلة الدالة على التعيين والوفاء بالعقد ولقيام المقتضي في غيرها فلو ظهر عيب في المعين ثمنا كان او مثمنا من غير
جنسه بان ظهرت الدراهم نحاسا او رصاصا بطل البيع فيه لان ما وقع عليه العقد غير مقصود بالشراء والعقد تابع له
فان كان بازائه مجانسه بطل البيع من اصله ان ظهر الجميع كذلك والا فبالنسبة كدراهم بدراهم وان كان بازائه مخالفا
في الجنس صح البيع في السليم وما قابله ويجوز لكل منهما الفسخ مع الجهل بالعيب لتبعض الصفقة ولو كان العيب من
الجنس كخشونة الجوهر واضطراب السكة وكان بازائه مجانس فله الرد بغير ارش لئلا يلزم زيادة جانب المعيب المفضي الى الربا
لان هذا النقص حكمي فهو في حكم الصحيح وفي المخالف بازاء المعيب ان كان صرفا كما لو باعه ذهبا بفضة فظهر احدهما معيبا
فله الارش في المجلس والرد اما ثبوت الارش فللعيب ولا يضر هنا زيادة عوضه للاختلاف واعتبر كونه في المجلس للصرف و
الرد ظاهر لانه مقتضى خيار العيب بشرطه وبعد التفرق له الرد ولا يجوز اخذ الارش من النقدين لئلا يكون صرفا بعد
التفرق ولو اخذ الارش من غيرهما قيل والقائل العلامة جاز لانه كالمعاوضة بغير الاثمان فيكون جملة العقد بمنزلة
بيع وصرف والبيع ما اخذ عوضه بعد التفرق ويشكل بان الارش جزء من الثمن والمعتبر فيه النقد الغالب فاذا اختار الارش
لزم النقد واتفاقهما على غيره معاوضة على النقد الثابت في الذمة ارشا لا نفس الارش ويمكن دفعه بان الثابت وان كان
هو النقد لكن لما لم يتعين الا باختياره الارش اذ لو رد لم يكن الارش ثابتا كان ابتداء تعلقه بالذمة الذي هو بمنزلة
المعاوضة اختياره فيعتبر قبضه قبل التفرق مراعاة للصرف وكما يكفي في لزوم معاوضة الصرف دفع نفس الاثمان
قبل التفرق كذا يكفي دفع عوضها قبله بل مطلق براءة ذمة من يطلب منه منه فاذا اتفقا على جعله من غير النقدين جاز
وكانت المعاوضة كانها واقعة به وفيه ان ذلك يقتضي جواز اخذه في مجلس اختياره من النقدين ايضا ولا يقولون به
ولزومه وان كان موقوفا على اختياره من النقدين ايضا ولا يقولون به ولزومه وان كان موقوفا على اختياره الا ان
سببه العيب الثابت حالة العقد فقد صدق التفرق قبل اخذه وان لم يكن مستقرا والحق انا ان اعتبرنا في ثبوت الارش
السبب لزم بطلان البيع فيما قابله بالتفرق قبل قبضه مطلقا وان اعتبرنا حالة اختياره او جعلناه تمام السبب على وجه النقل
لزم جواز اخذه في مجلسه مطلقا وان جعلناه ذلك كاشفا عن ثبوته بالعقد لزم البطلان فيه ايضا وعلى كل حال فالمعتبر منه
النقد الغالب وما اتفقا على اخذه امر آخر والوجه الاخير اوضح فيتجه مع اختياره البطلان فيما قابله مطلقا وان رضي بالمدفوع
لزم فان قيل المدفوع ارشا ليس هو احد عوضي الصرف وانما هو عوض صفة فائتة في احد العوضين ويترتب استحقاقها
على صحة العقد وقد حصل التقابض في كل من العوضين فلا مقتضي للبطلان اذ وجوب التقابض انما هو في عوضي الصرف
لا فيما وجب بسببهما قلنا الارش وان لم يكن احد العوضين لكنه كالجزء من الناقص منهما ومن ثم حكموا بانه جزء من الثمن نسبته اليه
كنسبة قيمة الصحيح الى المعيب والتقابض الحاصل في العوضين وقع متزلزلا اذ يحتمل رده راسا واخذ ارش النقصان الذي هو

كتمة العوض الناقص فكان بمنزلة بعض العوض والتخيير بين اخذه والعفو عنه ورد المبيع لا ينافي ثبوته غايته التخيير بينه

وبين امر آخر فيكون ثابتا ثبوتا تخييريا بينه وبين ما ذكر ولو كان العيب الجنسي في غير صرف بان كان العوض الاخر عرضا فلا

شك في جواز الرد والارش اعطاء للمعيب حكمه شرعا ولا مانع منه هنا مطلقا سواء كان قبل التفرق ام بعده ولو كانا اي العوضان

غير معينين فله الابدال مع ظهور العيب جنسيا كان ام خارجيا لان العقد وقع على امر كلي والمقبوض غيره فاذا لم يكن منطبقا

لم يتعين لوجوده في ضمنه لكن الابدال ما داما في المجلس في الصرف اما بعده فلا لانه يقتضي عدم الرضا بالمقبوض قبل التفرق

وان الامر الكلي باق في الذمة فيؤدي الى فساد الصرف هذا اذا كان العيب من الجنس اما غيره فالمقبوض ليس ما وقع عليه العقد

مطلقا فيبطل بالتفرق لعدم التقابض في المجلس ويحتمل قويا مع كون العيب جنسيا جواز ابداله بعد التفرق لصدق التقابض

في العوضين قبله والمقبوض محسوب عوضا وان كان معيبا لكونه من الجنس فلا يخرج عن حقيقة العوض المعين غايته كونه

مفوتا لبعض الاوصاف فاستدراكه ممكن بالخيار ومن ثم لو رضي به استقر ملكه عليه ونماؤه له على التقديرين بخلاف غير

الجنسي وح فاذا فسخ رجع الحق الى الذمة فيتعين ح عوضا صحيحا لكن يجب قبض البدل في مجلس الرد بناء على ان الفسخ رفع

العوض فاذا لم يقدح في الصحة سابقا يتعين القبض ح ليتحقق التقابض ويحتمل قويا سقوط اعتباره ايضا لصدق التقابض

في العوضين الذي هو شرط الصحة والحكم بصحة الصرف بالقبض السابق فيستصحب الى ان يثبت خلافه وما وقع غير كاف

في الحكم بوجوب التقابض لانه حكم طار بعد ثبوت البيع وفي غيره اي غير الصرف له الابدال وان تفرقا لانتفاء المانع منه

مع وجود المقتضي له وهو العيب في عين لم يتعين عوضا

الفصل السادس في السلف

وهو بيع مضمون في الذمة مضبوط بمال معلوم مقبوض في المجلس الى اجل معلوم بصيغة خاصة وينعقد بقوله اي قول المسلم وهو المشتري اسلمت

اليك او اسلفتك او سلفتك بالتضعيف في سلمتك وحبر كذا في كذا الى كذا ويقبل المخاطب وهو المسلم اليه

وهو البائع بقوله قبلت في شبهه ولو جعل الايجاب منه جاز بلفظ البيع والتمليك واستلمت منك واستلفت

وتسلفت ونحوه ويشترط فيه شروط البيع باسرها ويختص بشروط ذكر الجنس والمراد به هنا الحقيقة النوعية كالحنطة

والشعير والوصف الرافع للجهالة الفارق بين اصناف ذلك النوع لا مطلق الوصف بل الذي يختلف لاجله الثمن اختلافا

ظاهرا لا يتسامح بمثله عادة فلا يقدح الاختلاف اليسير غير المؤدي اليه والمرجع في الاوصاف الى العرف وربما كان

العامي اعرف بها من الفقيه وحظ الفقيه منها الاجمال والمعتبر من الوصف ما يتناوله الاسم المزيل لاختلاف اثمان الافراد

الداخلة في المعين ولا يبلغ فيه الغاية فان بلغها وافضى الى عزة الوجود بطل والاصح واشتراط الجيد والردي جائز

لامكان تحصيلهما بسهولة والواجب اقل ما يطلق عليه اسم الجيد فان زاد عنه زاد خيرا وما يصدق عليه اسم الردي وكلما

قلل الوصف فقد احسن وشرط الاجود والاردى ممتنع لعدم الانضباط اذ ما من جيد الا ويمكن وجود اجود منه وكذا

الاردى في الحكم في الاجود وفاق واما الاردى فالاجود انه كذلك وربما قيل بصحته والاكتفاء بكونه في المرتبة الثانية

من الردي ليتحقق الافضلية ثم ان كان الفرد المدفوع اردى فهو الحق والا فدفع الجيد عن الردي جائز وقبوله لازم فيمكن

التخلص بخلاف الاجود ويشكل بان ضبط المسلم فيه معتبر على وجه يمكن الرجوع اليه عند الحاجة مطلقا ومن جملتها ما لو

امتنع المسلم اليه من دفعه فيؤخذ من ماله بامر الحاكم قهرا وذلك غير ممكن هنا لان الجيد غير متعين عليه فلا يجوز لغيره

دفعه فيتعذر التخلص فعدم الصحة اوضح ويتردد المص في بس وكلما لا ينضبط وصفه يمتنع السلم فيه كاللحم والخبز والنبل

المنحوت ويجوز في قبله لامكان ضبطها بالعد والوزن وما يبقى فيه من الاختلاف غير قادح لعدم اختلاف الثمن بسببه

بخلاف المعمول والجلود لتعذر ضبطها وبالوزن لا يفيد الوصف المعتبر لان اهم اوصافها السمك ولا يحصل به وقيل يجوز لامكان ضبطه بالمشاهدة ورد بانه خروج عن السلم لانه دين ويمكن الجمع بمشاهدة جملة يدخل المسلم فيه في ضمنها من غير تعيين وهو غير مخرج عن وضعه كاشتراطه من غلة قرية معينة لا تخيس عادة وح فيكفي مشاهدة الحيوان عن الامعان في الوصف والمشهور المنع مط والجواهر واللآلي الكبار لتعذر ضبطها على وجه يرفع بسببه اختلاف الثمن وتفاوت الثمن فيها تفاوتا باعتبار لا تحصل بدون المشاهدة اما اللآلي الصغار التي لا تشتمل على اوصاف كثيرة يختلف القيمة باختلافها فيجوز مع ضبط ما يعتبر فيها سواء في ذلك المتخذة للدواء وغيرها وكذا القول في بعض الجواهر التي لا يتفاوت الثمن باعتبارها تفاوتا بينا كبعض العقيق وهو خيرة الدروس ويجوز السلم في الحبوب والفواكه والخضر والشحم والطيب والحيوان كله ناطقا وصامتا حتى في شاة لبون لامكان ضبطها وكثرة وجود مثلها وجهالة مقدار اللبن غير مانعة على تقدير وجوده لانه تابع و يلزم تسليم شاة يمكن ان تحلب في مقارب زمان التسليم فلا تكفي الحامل وان قرب زمان ولادتها ولا يشترط ان يكون اللبن حاصلا بالفعل ح فلو حلبها وسلمها اجزأت لصدق اسم الشاة اللبون عليها بعده اما الجارية الحامل او ذات الولد او الشاة كذلك فالاقرب المنع لاعتبار وصف كل واحد منهما فيعتبر اجتماعهما في واحد وجهالة الحمل وعدم امكان وصفه وقيل يجوز في الجمع لامكانه من غير عسر واغتفار الجهالة في الحمل لانه تابع وفي تجويزه في الحامل مط وفي ذات الولد المقصد بها الخدمة دون التسري والاجود الجواز مط لان عزة وجود مثل ذلك غير واضح وعموم الامر بالوفاء بالعقد يقتضيه ولا بد من قبض الثمن قبل التفرق او المحاسبة به من دين عليه اي على المسلم اذا لم يشترط ذلك في العقد بان يجعل الثمن نفس ما في الذمة ولو شرطه كذلك بطل لانه بيع دين بدين اما كون المسلم فيه دينا فواضح واما الثمن الذي في الذمة فلانه دين في ذمة المسلم فاذا جعل عوضا للمسلم فيه صدق بيع الدين بالدين لان نفس الدين قد قرن بالباء فصار ثمنا بخلاف المحاسبة عليه قبل التفرق اذا لم يشترط لانه استيفاء دين قبل التفرق مع عدم ورود العقد عليه فلا يقصر عما لو اطلقاه ثم احضره قبل التفرق وانما يفتقر الى المحاسبة مع تخالفهما جنسا او وصفا اما لو اتفق ما في الذمة والثمن فيهما وقع التهاتر قهريا ولزم العقد ولكن المص في الدروس استشكل على هذا صحة العقد استنادا الى انه يلزم منه كون مورد العقد دينا بدين ويندفع بان بيع الدين بالدين لا يتحقق الا اذا جعلا معا في نفس العقد متقابلين في المعاوضة قضية للباء وهي منتفية هنا لان الثمن هنا امر كلي وتعيينه بعد العقد في شخص لا يقتضي كونه هو الثمن الذي جرى عليه العقد ومثل هذا التقاص والتحاسب استيفاء لا معاوضة ولو اثر مثل ذلك لاثر مع اطلاقه ثم دفعه في المجلس لصدق بيع الدين بالدين عليه ابتداء بل قيل بجواز الصورة الثانية ايض وهي ما لو جعل الدين ثمنا في العقد نظرا الى ان ما في الذمة بمنزلة المقبوض وتقديره اي المسلم فيه او ما يعم الثمن بالكيل او الوزن المعلومين فيما يكال او يوزن وفيما لا ينضبط الا به وان جاز بيعه جزافا كالحطب والحجارة لان المشاهدة ترفع الغرر بخلاف الدين واحترز بالمعلومين عن الاحالة على مكيال او صنجة مجهولين فيبطل او العدد في المعدود مع قلة التفاوت كالصنف الخاص من الجوز واللوز اما مع كثرته كالرمان فلا يجوز بغير الوزن والظ ان البيض يلحق بالجوز في جوازه مع تعيين الصنف وفي تر قطع بالحاقه بالرمان في المنع به وفي مثل الثوب يعتبر ضبطه بالذرع وان جاز بيعه بدونه مع المشاهدة كما مر وكان عليه ان يذكره ايض لخروجه عن الاعتبارات المذكورة ولو جعلت هذه الاشياء ثمنا فان كان مشاهدا لحقه حكم البيع المطلق فتكفي مشاهدة ما تكفي مشاهدته فيه واعتبار ما يعتبر وتعيين الاجل المحروس من التفاوت بحيث لا يحتمل الزيادة والنقصان ان اريد

موضوعه ولو اريد به مطلق البيع لم يشترط وان وقع بلفظ السلم والاقرب جوازه اى السلم حالا مع عموم الوجود اى وجود
المسلم فيه عند العقد ليكون مقدورا على تسليمه حيث يكون مستحقا ووجه الاقرب ان السلم بعض جزئيات البيع وقد
استعمل لفظه فى نقل الملك على الوجه المخصوص فجاز استعماله فى الجنس لدلالته عليه حيث يصرح بارادة المعنى العام وذلك
عند قصد الحلول كما ينعقد البيع بملكتك كذا بكذا مع ان التمليك موضوع لمعنى آخر الا ان قرينة العوض المقابل
عيّنته للبيع بل هذا اولى لانه بعض افراده بخلاف التمليك المستعمل شرعا فى الهبة بحيث لا يتبادر عند الاطلاق غيرها
وانما صرف عنها القيود الخارجية ومثله القول فيما لو استعمل السلم فى بيع عين شخصية واولى بالجواز لانها ابعد عن الغرر
وللحلول ادخل فى امكان التسليم من التاجيل ومن التعليل يلوح وجه المنع فيهما حيث ان بناءه على البيع المؤجل مثمنه الثابت
فى الذمة وقد قال النبى ص من اسلف فليسلف فى كيل معلوم او وزن معلوم واجل معلوم واجيب بحمله حيث يقصد السلم
الخاص والبحث فيما لو قصد به البيع الحال واعلم ان ظاهر عبارة المص هنا وفى س وكثير ان الخلاف مع قصد السلم وان
المختار جوازه مؤجلا وحالا مع التصريح بالحلول ولو قصدا بل مع الاطلاق ايض ويحمل على الحلول والذى يرشد اليه التعليل
والجواب ان الخلاف فيما لو قصد به البيع المط واستعمل السلم فيه بالقرائن اما اذا اريد به السلف المطلق اشترط ذكر الاجل
ولا بد من كونه عام الوجود عند راس الاجل اذا اشترط الاجل فى البلد الذى شرط تسليمه فيه او بلد العقد حيث يطلق على
راى المص هنا او فيما قاربه بحيث ينقل اليه عادة ولا يكفى وجوده فيما لا يعتاد نقله منه اليه الا نادرا كما لا يشترط
وجوده حال العقد حيث يكون مؤجلا ولا فيما بينهما ولو عين غلة بلد لم يكف وجوده فى غيره وان اعتيد نقله اليه
ولو انعكس بان عين غلة غيره مع لزوم التسليم به شارطا نقله اليه فالوجه الصحة وان كان يبطل مع الاطلاق والفرق ان
بلد التسليم ح بمنزلة شرط آخر والمعتبر هو بلد المسلم فيه والشهور يحمل اطلاقها على الهلالية مع امكانه كما اذا وقع العقد
فى اول الشهر ولو وقع فى اثنائه ففى عدّه هلاليا بجبره مقدار ما مضى منه او اكماله ثلثين او انكسار الجميع لو كان معه غيره
وعدّه ثلثين اوجه اوسطها الوسط وقواه فى س ويظهر من العبارة الاول ولو شرط تاجيل بعض الثمن بطل فى الجميع اما فى
المؤجل فلان الاشتراط قبض الثمن قبل التفرق المنافى له ولو على تقدير عدم منافاته لفصل الاجل يمتنع من وجه آخر لانه بيع
الكالى بالكالى فقد فسره اهل اللغة بانه بيع مضمون مؤجل بمثله واما البطلان فى الحال على تقدير بطلان المؤجل
فلجهالة قسطه من الثمن وان جعل لكل منهما قدرا معلوما كتاجيل خمسين من مائة لان المعجل يقابل من المبيع قسطا اكثر مما
يقابله المؤجل لتقسيط الثمن على الاجل ايض والنسبة عند العقد غير معلومة وربما قيل بالصحة للعلم بجملة الثمن وتقسيطه
غير مانع كما لا يمنع لو باع ماله ومال غيره فلم يجز المالك بل لو باع الحر والعبد بثمن واحد مع كون بيع الحر باطلا من حين
العقد كالمؤجل هنا ولو شرط موضع التسليم لزم لوجوب الوفاء بالشرط السائغ والا يشترط اقتضى الاطلاق التسليم
فى موضع العقد كنظائره من البيع المؤجل هذا احد الاقوال فى المسئلة والقول الآخر اشتراط تعيين موضعه مط
وهو اختياره فى س لاختلاف الاغراض باختلافه الموجب لاختلاف الثمن والرغبة ولجهالة موضع الاستحقاق لابتنائه
على موضع الحلول المجهول وبهذا فارق القرض المحمول على موضعه لكونه معلوما واما النسيئة فخرج بالاجماع على عدم
اشتراط تعيين محله وفصل ثالث باشتراطه ان كان فى حمله مؤنة وعدمه بعدمه ورابع بكونهما فى مكان قصدهما مفارقته
وعدمه وخامس باشتراطه فيهما ووجه الثلثة مركب من الاولين ولا ريب ان التعيين اولى ويجوز اشتراط السائغ فى العقد
كاشتراط حمله الى موضع معين وتسليمه كذلك ورهن وضمين وكونه من غلة ارض او بلد لا تخيس فيهما غالبا ونحو ذلك

وكذا يجوز بيعه بعد حلوله وقبل قبضه على الغريم وغيره على كراهة للنهي عن ذلك في قوله لا تبيعن شيئا حتى تقبضه
ونحوه المحمول على الكراهة وخصها بعضهم بالمكيل والموزون وآخرون بالطعام وحرمه آخرون فيهما وهو الاقوى عملا
لما ورد صحيحا من النهي على ظاهره لضعف المعارض الدال على الجواز الحامل للنهي على الكراهة وحديث النهي عن بيع مطلق ما لم
يقبض لم يثبت واما بيعه قبل حلوله فلا لعدم استحقاقه حينئذ نعم لو صالح عليه فالاقوى الصحة واذا دفع المسلم اليه فوق
الصفة وجب القبول لانه خير واحسان فالامتناع منه عناد ولان الجودة صفة لا يمكن فصلها فهي تابعة بخلاف ما لو دفع
ازيد قدرا يمكن فصله ولو في ثوب فيل لا يجب لما فيه من المنة ودونها اي دون الصفة المشترطة لا يجب قبوله وان كان
اجود من وجه اخر لانه ليس حقه مع تضرره به ويجب تسليم الحنطة ونحوها عند الاطلاق نقية من الزوان والمدر والتراب والقشر
غير المعتاد وتسليم التمر والزبيب جافين والرطب والعنب صحيحين ويعفى عن اليسير المحتمل عادة ولو رضي المسلم بردي بالادون
صفة لزم لانه اسقط حقه من الزائد برضاه كما يلزم لو رضي بغير جنسه ولو انقطع المسلم فيه عند الحلول حيث يكون مؤجلا
ممكن الحصول بعد الاجل عادة فاتفق عدمه تخير المسلم بين الفسخ فيرجع براس ماله لتعذر الوصول الى حقه وانتفاء الضرر و
بين الصبر الى ان يحصل وله ان لا يفسخ ولا يصبر بل ياخذ قيمته حينئذ لان ذلك هو حقه والاقوى ان الخيار ليس فوريا فله
الرجوع بعد الصبر الى احد الامرين ما لم يصرح باسقاط حقه من الخيار ولو كان الانقطاع بعد بذله ورضاه بالتاخير سقط
خياره بخلاف ما لو كان بعدم المطالبة او منع البايع مع امكانه وفي حكم انقطاعه عند الحلول موت المسلم اليه قبل الاجل
وقبل وجوده لا العلم قبله بعدمه بعده بل يتوقف الخيار على الاقوى لعدم وجود المقتضي له اذ لم يستحق شيئا ولو قبض
البعض تخير ايضا بين الفسخ في الجميع والصبر وبين اخذ ما قبض والمطالبة بحصة غيره من الثمن او قيمة المثمن على القول الآخر
وفي تخيير المسلم اليه مع الفسخ في البعض وجه قوي لتبعض الصفقة عليه الا ان يكون الانقطاع من تقصيره فلا خيار له

الفصل السابع

في اقسام البيع بالنسبة الى الاخبار بالثمن وعدمه وهو اربعة اقسام لانه اما ان يخبر به او لا
والثاني المساومة والاول اما ان يبيع معه براس المال او بزيادة عليه او نقصان عنه والاول التولية والثاني المرابحة
والثالث المواضعة وبقي قسم خامس وهو اعطاء بعض المبيع براس ماله ولم يذكره كثير وذكره المصنف هنا وفي بيع وفي بعض
الاخبار لانه عليه وقد يجتمع الاقسام في عقد واحد بان اشترى خمسة ثوبا بالسوية لكن ثمن نصيب احدهم عشرون والآخر
خمسة عشر والثالث عشرة والرابع خمسة والخامس لم يبين ثم باعوه من غير الرابع نصيبهم بستين بعد اخبارهم بالحال و
الرابع شريك في حصته فهو بالنسبة الى الاول مواضعة والثاني تولية والثالث مرابحة والرابع تشريك والخامس مساومة
واجتماع قسمين وثلاثة واربعة منها على قياس ذلك والاقسام اربعة احدها المساومة وهي البيع بما يتفقان عليه من
غير تعرض للاخبار بالثمن سواء علمه المشتري ام لا وهي افضل الاقسام وثانيها المرابحة ويشترط فيها العلم اي علم كل من
البايع والمشتري بقدر الثمن وقدر الربح والغرامة والمؤن ان ضمها ويجب على البايع الصدق في الثمن والمؤن
وما طرأ من موجب النقص والاجل وغيره فان لم يحدث فيه زيادة قال اشتريته او هو علي او تقوم بكذا وان زاد بفعله
من غير غرامة مالية اخبر بالواقع بان يقول اشتريته بكذا وعملت فيه عملا يساوي كذا ومثله ما لو عمل فيه متطوع وان
زاد باستيجاره عليه ضمه فيقول تقوم علي بكذا لا اشتريته به لان الشراء لا يدخل فيه الا الثمن بخلاف تقوم علي فانه
يدخل فيه الثمن وما يلحقه من اجرة الكيال والدلال والحارس والمحرس والقصار والرفا والصباغ وسائر المؤن المرادة
للاسترباح لا ما يقصد به استبقاء الملك دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة نعم العلف الزائد

على المعتاد للتثمين يدخل والاجرة وما في معناها لا تضم الى اشتريت بكذا الا ان يقول واستاجرت بكذا فان الاجرة تضم الى الثمن للتصريح بها واعلم ان دخول المذكورات ليس من جهة الاخبار بل فائدته اعلام المشتري بذلك لم يدخل في قوله
بعتك بما اشتريت او بما قام علي او بما اشتريت واستاجرت وربح كذا وان طرء عيب وجب تركه لنقص المبيع به عما كان حين
شراه وان اخذ ارشا بسببه اسقطه لان الارش جزء من الثمن فكانه اشتراه بما عداه وان كان قوله اشتريته بكذا حقا
لطرء النقصان الذي هو بمنزلة الجزء ولو كان الارش بسبب جناية لم يسقط من الثمن لانها حق متجدد لا يقتضيها العقد
كنتاج الدابة بخلاف العيب وان كان حادثا بعد العقد حيث يضمن لانه بمقتضى العقد ايضا فكان كالموجود حالته
ويفهم من العبارة اسقاط مطلق الارش وليس كذلك وبما قيدناه صرح في شرح كثيره ولا يقوم ابعاض الجملة ويخبر بما يقتضيه
التقسيط من الثمن وان كانت متساوية او اخبر بالحال لان المبيع المقابل بالثمن هو المجموع لا الافراد وان تقسط الثمن
عليها في بعض الموارد كما لو تلف بعضها او ظهر مستحقا ولو ظهر كذبه في الاخبار بقدر الثمن او ما في حكمه او جنسه او وصفه
او غلطه فيه ببينة او اقرار تخير المشتري بين رده واخذه بالثمن الذي وقع عليه العقد لغروره وقيل له اخذه بحط الزيادة
وربحها لكذبه مع كون ذلك هو مقتضى المرابحة شرعا ويضعف بعدم العقد على ذلك فكيف يثبت مقتضاه
وهل يشترط في ثبوت خيار المشتري على الاول بقاؤه على ملكه وجهان اجودهما العدم لاصالة بقائه مع وجود المقتضي
وعدم صلاحية ذلك للمانع فمع التلف وانتقاله عن ملكه انتقالا لازما او وجود مانع من رده كالاستيلاد يرد
مثله او قيمته ان اختار الفسخ ويأخذ الثمن او عوضه مع فقده ولا يجوز الاخبار بما اشتراه من غلامه الحر او ولده او غيرهما
حيلة لانه خديعة وتدليس فلو فعل ذلك اثم وصح البيع لكن يتخير المشتري اذا علم بين رده واخذه بالثمن كما لو ظهر كذبه في
الاخبار نعم لو اشتراه من ولده او غلامه ابتداء من غير سابقة بيع عليهما ولا مواطاة على الزيادة وان لم يكن شراؤه منه بيع جائز
لانتفاء المانع حينئذ اذ لا مانع من معاملته من ذكر وكذا لا يجوز الاخبار بما قوم عليه التاجر على ان يكون له الزائد من غير ان يعقد
معه البيع لانه كاذب في اخباره اذ مجرد التقويم لا يوجبه والثمن على تقدير بيعه كذلك له اي للتاجر وللدلال الاجرة لانه عمل
عملا له اجرة عادة فاذا فات المشترط رجع الى الاجرة ولا فرق في ذلك بين ابتداء التاجر له به واستدعاء الدلال ذلك
منه خلافا للشيخين حيث حكما بملك الدلال الزائد في الاول استنادا الى اخبار صحيحة يمكن حملها على الجعالة بناء على
انه لا يقدح فيها هذا النوع من الجهالة وثالثها المواضعة وهي كالمرابحة في الاحكام من الاخبار على الوجوه المذكورة الا انها
بنقيصة معلومة فيقول بعتك بما اشتريته او تقوم علي ووضيعة كذا او حط كذا فلو كان قد اشتراه بمائة فقال بعتك
بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة فالثمن تسعون او لكل عشرة زاد عشرة اجزاء من احد عشر جزء من درهم لان الموضوع في الاول
من نفس العشرة عملا بظاهر التبعيض وفي الثاني من خارجها فكانه قال من كل احد عشر ولو اضاف الوضيعة الى العشرة
الامرين نظرا الى احتمال الاضافة للام ومن والتحقيق هو الاول لان شرط الاضافة بمعنى من كونها بيانية لا تبعيضية
بمعنى كون المضاف جزئيا من جزئيات المضاف اليه بحيث يصح اطلاقه على المضاف وغيره والاخبار به عنه كخاتم فضة
لا جزء من كل كبعض القوم ويد زيد فان كل القوم لا يطلق على بعضه ولا زيد على يده والموضوع هنا بعض العشرة فلا يخبر بها
فيكون بمعنى اللام ورابعها التولية وهي الاعطاء برأس المال فيقول بعد علمهما بالثمن وما تبعه وليتك هذا العقد
فاذا قبل لزمه مثله جنسا وقدرا وصفة ولو قال بعتك بما قام علي او بما قام عليه ونحوه ولا يفتقر في الاول الى ذكره
ولو قال وليتك السلعة احتمل في شرح الجواز والتشريك جائز وهو ان يجعل له فيه نصيبا بما يخصه من الثمن بان يقول

شركتك بالتضعيف بنصفه بنسبة ما اشتريت مع علمهما بقدره ويجوز تعديته بالهمزة فلو قال اشركتك بالنصف
كفى ولو نسب نصف مثل الثمن ولو قال اشركتك في النصف كان له الربع الا ان يقول بنصف الثمن فيتعين النصف ولو لم يبين
الحصة كما لو قال في شيء منه واطلق بطل للجهل بالمبيع ويحتمل حمل الثاني على التضعيف وهو اي التشريك في الحقيقة
بيع الجزء المشاع برأس المال لكنه يختص عن مطلق البيع بصحته بلفظه **الفصل الثامن** في الربا بالقصر والفه
بدل من الواو ومورده اي محل وروده المتجانسان اذا قدرا بالكيل او الوزن وزاد احدهما عن الآخر قدراً ولو بكونه مؤجلاً
وتحريمه مؤكد وهو من اعظم الكبائر والدرهم منه اعظم وزراً من سبعين زنية بفتح اوله وكسره كلها بذات محرم رواه هشام
بن سالم عن الصادق ع وضابط الجنس هنا ما دخل تحت اللفظ الخاص كالتمر والزبيب واللحم فالتمر جنس لجميع اصنافه والزبيب جنس
كذلك والحنطة والشعير هنا جنس واحد في المشهور وان اختلفا لفظاً واشتملا على اصناف لدلالة الاخبار الصحيحة على
اتحادهما الخالية عن المعارض وفي بعضها ان الشعير من الحنطة فدعوى اختلافهما نظراً الى اختلافهما صورة وشكلاً ولوناً
وادراكاً وحساً واسماً غير مسموع نعم هما في غير الربا كالزكوة جنسان اجماعاً واللحوم تابعة للحيوان فلحم الضأن والمعز جنس لشمول
الغنم لهما والبقر والجاموس جنس والعراب والبخاتي جنس ولا ربا في المعدود مطلقاً على اصح القولين نعم يكره ولا بين الوالد وولده
فيجوز لكل منهما اخذ الفضل على الاصح والاجود اختصاص الحكم بالنسبي مع الاب فلا يتعدى اليه مع الام ولا مع الجد ولو
للاب ولا الى ولد الرضاع اقتصاراً بالرخصة على مورد اليقين مع احتمال التعدي في الاخيرين لاطلاق اسم الولد عليهما
شرعاً ولا بين الزوج وزوجته دواماً ومتعة على الاظهر ولا بين المسلم والحربي اذا اخذ المسلم الفضل ولا يثبت ولا
فرق في الحربي بين المعاهد وغيره ولا بين كونه في دار الحرب والاسلام ويثبت بينه اي بين المسلم وبين الذمي على الاشهر
وقيل لا يثبت كالحربي للرواية المختصة لم كاختصت غيره وموضع الخلاف ما اذا اخذ المسلم الفضل اما اعطاؤه اياه
فحرام قطعاً ولا في القسمة لانها ليست بيعاً ولا معاوضة بل هي تمييز الحق من غيره ومن جعلها بيعاً مطلقاً او مع اشتمالها على الرد
اثبت فيها الربا ولا يضر عقد التبن والزوان بضم الزاء وكسرها وبالهمزة وعدمه اليسير في احد العوضين دون الآخر
او زيادة عنه لان ذلك لا يقدح في اطلاق المثلية والمساواة قدراً ولو خرجا عن المعتاد ضر ومثلهما يسير التراب وغيره
مما لا ينفك الصنف عنه غالباً كالدردي في الدبس والزيت ويتخلص منه اي من الربا اذا اريد بيع احد المتجانسين بالآخر
متفاضلاً بالضميمة الى الناقص منهما او الضميمة اليهما مع اشتباه الحال فيكون الضميمة في مقابل الزيادة ويجوز بيع مد
عجوة ودرهم بمدين او درهمين وبمدين ودرهمين وامداد ودراهم ويصرف كل الى مخالفه وان لم يقصده وكذا لو ضم
غير ربوي ولا يشترط في الضميمة ان يكون ذات وقع في مقابل الزيادة فلو ضم ديناراً الى الف درهم ثمناً لالفي درهم جاز
للرواية وحصول التفاوت عند المقابلة وتوزيع الثمن عليهما باعتبار القيمة على بعض الوجوه لا يقدح لحصوله بالتقسيط
لا بالبيع فانه انما وقع على المجموع بالمجموع فالتقسيط غير معتبر ولا مفتقر اليه نعم لو عرض سبب يوجبه كما لو تلف الدرهم
المعين قبل القبض او ظهر مستحقاً وكان في مقابله ما يوجب زيادة المفضية الى الربا احتمل بطلان البيع حينئذ للزوم التفاضل
في الجنس الواحد والبطلان في مخالف التالف خاصة لان كلاً من الجنسين قد قوبل بمخالفه فاذا بطل بطل ما قوبل به خاصة
وهذا هو الاجود والموافق لاصول المذهب والمصحح لاصل البيع والا كان مقتضى المقابلة لزوم الربا من رأس ويتخلص من
الربا ايضاً بان يبيعه بالمماثل ويهبه الزائد في عقد واحد او بعد البيع من غير شرط للهبة في عقد البيع لان الشرط زيادة
في العوض المصاحب او بان يقرض كل منهما صاحبه ويتبارآ بعد التقابض الموجب لملك كل منهما ما اقترضه ويصير عوضه

كتاب التجارة

في الذمة ومثله ما لو وهب كل منهما الآخر عوضه ولا يقدح في ذلك كله كون هذه العقود غير مقصودة بالذات مع ان العقود تابعة للقصود لان قصد التخلص من الربا الذي لا يتم الا بالقصد الى بيع صحيح او قرض او غيرهما كاف في القصد اليها الا ان ذلك غاية مترتبة على صحة العقد مقصودة فيكفي جعلها غاية اذ لا يعتبر قصد جميع الغايات المترتبة على العقد ولا يجوز بيع الرطب بالتمر للنص المعلل بكونه ينقص اذا جف وكذا كل ما ينقص مع الجفاف كالعنب بالزبيب تعدية للعلة المنصوصة الى ما يشاركه فيها وقيل يثبت في الاول من غير تعدية ردا للقياس لعلة المنصوصة وقيل بالجواز في الجميع ردا للخبر الواحد واستنادا الى ما يدل بظاهره على اعتبار المماثلة بين الرطب واليابس وما اختاره المصنف اقوى وفي من جعل التعدية الى المنصوص اولى ومع اختلاف الجنس في العوضين يجوز التفاضل نقدا اجماعا ونسية على الاقوى للاصل والاخبار واستند المانع الى خبر دل بظاهره على الكراهة ونحن نقول بها ولا عبرة بالاجزاء المائية في الخبز والخل والدقيق بحيث يجهل مقدارها في كل من العوضين الموجب لجهالة مقدارهما وكذا لو كانت مفقودة من احدهما كالخبز اليابس واللين لاطلاق الحقيقة عليهما مع كون الرطوبة يسيرة غير مقصودة كقليل الزوان والتبن في الحنطة الا ان يظهر ذلك للحس ظهورا بينا بحيث يظهر التفاوت بينهما فيمنع مع احتمال منعه على مط كما اطلقه في س وغيره لبقاء الاسم الذي يترتب عليه تساوي الجنسين عرفا ولا يباع اللحم بالحيوان مع التماثل كلحم الغنم بالشاة ان كان مذبوحا لانه في قوة اللحم فلا بد من تحقق المساواة ولو كان حيا فالجواز قوي لانه غير مقدر بالوزن ويجوز بيعه به مع الاختلاف قطعا لانتفاء المانع مع وجود المصحح

الفصل التاسع في الخيار وهو اربعة عشر قسما وجمعها هذا القدر من خواص الكتاب

الاول خيار المجلس اضافة الى موضع الجلوس مع كونه غير معتبر في ثبوته وانما المعتبر عدم التفرق اما تجوزا في اطلاق بعض افراد الحقيقة او حقيقة عرفية وهو مختص بالبيع بانواعه لا يثبت في غيره من عقود المعاوضات وان قام مقامه كالصلح ويثبت للمتبايعين ما لم يفترقا ولا يزول بالحائل بينهما غليظا كان ام رقيقا مانعا من الاجتماع ام غير مانع لصدق عدم التفرق معه ولا بمفارقة كل واحد المجلس مصطحبين وان طال الزمان ما لم يتباعد ما بينهما عنه حالة العقد واولى بعدم زواله لو تقاربا عنه ويسقط باشتراط سقوطه في العقد عنهما او عن احدهما بحسب الشرط وباسقاطه بعده بان يقولا اسقطنا الخيار او اوجبنا البيع او التزمناه او اخترناه او ما ادى ذلك وبمفارقة احدهما صاحبه ولو بخطوة اختيارا فلو اكرها او احدهما عليه لم يسقط مع منعهما من التخاير فاذا زال الاكراه فلهما الخيار في مجلس الزوال ولو لم يمنعا من التخاير لزم العقد ولو التزم به احدهما سقط خياره خاصة اذ لا ارتباط لحق احدهما بالآخر ولو فسخ احدهما واجاز الآخر قدم الفاسخ وان تاخر عن الاجازة لان اثبات الخيار انما قصد به التمكن من الفسخ دون الاجازة لاصالتها وكذا يقدم الفاسخ على المجيز في كل خيار مشترك لاشتراك الجميع في العلة التي اشرنا اليها ولو خيره فسكت فخيارهما باق اما الساكت فظ اذ لم يحصل منه ما يدل على سقوط الخيار واما المخير فلان تخييره صاحبه اعم من اختياره العقد فلا يدل عليه وقيل يسقط خياره استنادا الى رواية لم يثبت عندنا

الثاني خيار الحيوان وهو ثابت للمشتري خاصة على المشهور وقيل لهما وبه رواية صحيحة ولو كان حيوانا بحيوان قوي ثبوته لهما كما يقوى ثبوته للبايع وحده لو كان الثمن خاصة وهو ما قرن بالباء حيوانا ومدة هذا الخيار ثلثة ايام مبداها من حين العقد على الاقوى ولا يقدح اجتماع خيارين فصاعدا وقيل من حين التفرق بناء على حصول الملك به ويسقط باشتراط سقوطه في العقد او اسقاطه بعد العقد كما تقدم او تصرف فيه اي تصرف ذي الخيار سواء كان لازما كالبيع ام لم يكن كالهبة قبل القبض بل مطلقا الانتفاع كركوب الدابة ولو في طريق الرد ونعلها وحلب ما يحلب ولبس

الثوب وقصارته وسكنى الدار ولو قصد به الاستيجار ولم يتجاوز مقدار الحاجة ففي منعه من الرد وجهان اما مجرد سوق

الدابة الى منزله فان كان قريبا بحيث لا يعد تصرفا عرفا فلا اثر له وان كان بعيدا احتمل قويا منعه وبالجملة فكلما يعد

تصرفا عرفا يمنع والا فلا **الثالث** خيار الشرط وهو بحسب الشرط اذا كان الاجل مضبوطا متصلا بالعقد او منفصلا

فلو كان منفصلا صار العقد جايزا بعد لزومه مع تاخره عن المجلس ويجوز اشتراطه لاحدهما ولكل منهما وللاجنبي عنهما او عن احدهما

وللاجنبي مع احدهما عنه وعن الاخر ومعهما واشتراط الاجنبي تحكيم لا توكيل عمن جعل عنه فلا اختيار له معه واشتراط المؤامرة

وهي مفاعلة من الامر بمعنى اشتراطهما او احدهما استيمار من يسمياه والرجوع الى امره مدة مضبوطة فيلزم العقد من جهتهما

ويتوقف على امره فان امر بالفسخ جاز للمشروط له استيماره الفسخ والظاهر انه لا يتعين عليه لان الشرط مجرد استيماره

لا التزام قوله وان امر بالالتزام لم يكن له الفسخ قطعا وان كان الفسخ اصلح عملا بالشرط ولانه لم يجعل لنفسه خيارا فالحاصل

ان الفسخ يتوقف على امره لانه خلاف مقتضى العقد فيرجع الى الشرط واما الالتزام بالعقد فلا يتوقف فظاهر معنى المؤامرة

وكلام الاصحاب ان المستأمر بفتح الميم ليس له الفسخ ولا الالتزام وانما اليه الامر والراى خاصة فقول المصنف فان قال المستأمر

فسخت او اجزت فذاك وان سكت فالاقرب اللزوم ولا يلزم المستأمر الاختيار ان قرئ المستأمر بالفتح مبنيا للمجهول

اشكل بما ذكرناه وان قرئ بالكسر مبنيا للفاعل بمعنى المشروط له المؤامرة لغيره فمعناه ان قال فسخت بعد امره له بالفسخ

او اجزت بعد امره له بالاجازة لزم وان سكت ولم يلتزم ولم يفسخ سواء فعل ذلك بغير استيمار ام بعده ولم يفعل

مقتضاه لزم لما بيناه من انه لا يجب عليه امتثال الامر وانما يتوقف فسخه على موافقة الامر وهذا الاحتمال انسب بالحكم

لكن دلالة ظاهر العبارة على الاول ارجح خصوصا بقرينة قوله ولا يلزم الاختيار فان اللزوم المنفي ليس الا عمن جعل له

المؤامرة وقوله وكذا كل من جعل له الخيار فان المجعول له هنا الخيار هو الاجنبي المستشار لا المشروط له الا ان للمشروط له

حظا من الخيار عند امر الاجنبي بالفسخ وكيف كان فالاقوى ان المستأمر بالفتح ليس له الفسخ ولا الاجازة وانما اليه

الامر وحكم امتثاله ما فصلناه وعلى هذا فالفرق بين اشتراط المؤامرة لاجنبي وجعل الخيار له واضح لان الغرض

من المؤامرة الانتهاء الى امره لا جعل الخيار له بخلاف من جعل له الخيار وعلى الاول يشكل الفرق بين المؤامرة وشرط

الخيار والمراد بقوله وكذا كل من جعل له الخيار ان فسخ او اجاز نفذ وان سكت الى ان انقضت مدة الخيار لزم البيع

كما ان المستأمر هنا لو سكت عن الامر او المستأمر بالكسر لو سكت عن الاستيمار لزم العقد لان الاصل فيه اللزوم

الا بامر خارج وهو منتف ويجب اشتراط مدة المؤامرة بوجه منضبط حذرا من الغرر خلافا للشيخ حيث جوز الاطلاق

الرابع خيار التاخير اي تاخير اقباض الثمن والمثمن عن ثلثة ايام فمن باع ولا قبض الثمن ولا اقبض المبيع ولا شرط

التاخير اي تاخير الاقباض والقبض فللبايع الخيار بعد الثلثة في الفسخ وقبض البعض كلا قبض لصدق عدم قبض الثمن

واقباض المثمن مجتمعا ومنفردا ولو قبض الجميع او اقبضه فلا خيار وان عاد اليه بعده وشرط القبض المانع كونه باذن

المالك فلا اثر لما يقع بدونه وكذا لو ظهر الثمن مستحقا او بعضه ولا يسقط بمطالبة البايع بالثمن بعد الثلثة وان

كان قرينة الرضا بالعقد ولو بذل المشتري الثمن بعدها قبل الفسخ ففي سقوط الخيار وجهان منشاؤهما الاستصحاب

وزوال الضرر وتلفه اي المبيع من البايع مطلقا في الثلثة وبعدها لانه غير مقبوض وكل مبيع تلف قبل قبضه فهو من

مال بايعه ونبه بالاطلاق على خلاف بعض الاصحاب حيث زعم ان تلفه في الثلثة من المشتري لانتقال المبيع اليه وكون

التاخير لمصلحته وهو غير مسموع في مقابلة القاعدة الكلية الثابتة بالنص والاجماع **الخامس** خيار ما يفسد

ليومه وهو ثابت بعد دخول الليل هذا هو الموافق لمدلول الرواية ولكن يشكل بان الخيار لدفع الضرر واذا توقف ثبوته على دخول الليل مع كون الفساد يحصل في يومه لا يندفع الضرر وانما يندفع بالفسخ قبل الفساد وفرضه المص في دروسه خيار ما يفسده المبيت وهو حسن وان كان فيه خروج عن النص لتلافيه بخبر الضرار واستقرب تعديته الى كل ما يتسارع عليه الفساد عند خوفه ولا يتقيد بالليل واكتفى في الفساد بنقص الوصف وفوات الرغبة كما في الخضراوات واللحم والعنب وكثير من الفواكه واستشكل فيما لو استلزم التأخير فوات السوق فعلى هذا لو كان مما يفسده في يومه يثبت الخيار عن الليل الى حين خوفه وهذا كله متجه وان خرج عن مدلول النص الدال على هذا الحكم لقصوره عن افادة الحكم متنا وسندا وخبر الضرار المتفق عليه يفيده في الجميع **السادس** خيار الرؤية وهو ثابت لمن لم ير اذا باع او اشترى بالوصف ولو اشترى برؤية قديمة فكذلك يتخير لو ظهر بخلاف ما رآه وكذا من طرف البائع الا انه ليس من افراد هذا القسم بقرينة قوله ولا بد فيه من ذكر الجنس فانه مقصور على ما لم ير اصلا اذ لا يشترط وصف ما سبقت رؤيته وانما يثبت الخيار فيما لم ير اذا زاد في طرف البائع او نقص في طرف المشتري ولو وصف لهما فزاد ونقص باعتبارين تخيرا وقدم الفاسخ منهما وهل هو على الفور او التراخي وجهان اجودهما الاول وهو خيرته في س ولا بد فيه اي في بيع ما يترتب عليه خيار الرؤية وهو العين الشخصية الغائبة من ذكر الجنس والوصف الرافعين للجهالة والاشارة الى معين فلو انتفى الوصف بطل ولو انتفت الاشارة كان المبيع كليا لا يوجب الخيار لو لم يطابق المدفوع بل عليه ابداله ولو رأى البعض ووصف الباقي تخير في الجميع مع عدم المطابقة وليس له الاقتصار على فسخ ما لم ير لانه مبيع واحد **السابع** خيار الغبن بسكون الباء واصله الخديعة والمراد هنا البيع او الشراء بغير القيمة وهو ثابت في المشهور لكل من البائع والمشتري مع الجهالة بالقيمة اذا كان الغبن وهو الشراء بزيادة عن القيمة او البيع بنقصان عنها بما لا يتغابن اي لا يتسامح به غالبا والمرجع فيه الى العادة لعدم تقديره شرعا وتعتبر القيمة وقت العقد ويرجع فيها الى البينة عند الاختلاف وفي الجهالة اليها للمطلع على حاله والاقوى قبول قوله فيها بيمينه مع امكانها في حقه ويسقط الخيار ببذل الغابن التفاوت وان انتفى موجبه استصحابا لما ثبت قبله نعم لو اتفقا على اسقاطه بالعوض صح كغيره من الخيار وكذا لا يسقط بالتصرف سواء كان المتصرف الغابن ام المغبون وسواء خرج به عن الملك كالبيع ام منع مانع من رده كالاستيلاد ام لا الا ان يكون المغبون المشتري وقد اخرجه عن ملكه فيسقط خياره اذ لا يمكنه رد العين المنتقلة اليه ليأخذ الثمن ومثله ما لو عرض له ما يمنع من الرد شرعا كالاستيلاد وان لم يخرج عن الملك هذا هو المشهور وعليه عمل المصنف في غير الكتاب وفيه نظر للضرر على المشتري مع تصرفه على وجه يمنع من رده لو قلنا بسقوط خياره به مع جهله بالغبن او بالخيار والضرر منفي بالخبر بل هو مستند خيار الغبن اذ لا نص فيه بخصوصه وحينئذ يمكن الفسخ مع تصرفه كذلك والزامه بالقيمة ان كان قيميا او المثل ان كان مثليا جمعا بين الحقين وكذا لو تلفت العين واستولد الامة كما يثبت ذلك لو كان المتصرف المشتري والمغبون البائع فانه اذا فسخ ولم يجد العين يرجع الى المثل او القيمة وهذا الاحتمال متوجه لكن لم اقف على قائل به نعم لو عاد الى ملكه بفسخ او اقالة او غيرهما او موت الولد جاز له الفسخ ان لم يناف الفورية واعلم ان التصرف مع ثبوت الغبن اما ان يكون في المبيع المغبون فيه او في ثمنه او فيهما ثم اما ان يخرج عن الملك او يمنع من الرد كالاستيلاد او يرد على المنفعة خاصة كالاجارة او يوجب تغير العين بالزيادة العينية كغرس الارض او الحكمية كقصارة الثوب او المشوبة كصبغه او النقصان بعيب ونحوه او بامتزاجها بمثلها بما يوجب الشركة بالمساوي او الاجود او الاردى او بغيرها او بهما على وجه الاضمحلال كالزيت يعمل صابونا او لا يوجب شيئا من ذلك ثم اما ان يزول المانع من الرد قبل الحكم ببطلان

الخيار او بعده او لا يزول والمغبون اما البايع او المشتري وبما فهذه جملة اقسام المسئلة ومضروبها يزيد عن مائتي مسئلة وهي مما تعم بها البلوى وحكمها غير مستوفى في كلامهم وجملة الكلام فيه ان المغبون ان كان هو البايع لم يسقط خياره بتصرف المشتري مط فان فسخ ووجد العين باقية على ملكه لم تتغير تغيراً يوجب زيادة القيمة ولا يمنع من ردها اخذها وان وجدها متغيرة بصفة محضة كالطحن والقصارة فللمشتري اجرة عمله ولو زادت قيمة العين بها شاركه في الزيادة بنسبة القيمة وان كان صفة من وجه وعيناً من اخرى كالصبغ صار شريكاً بنسبته كما مر واولى هنا ولو كانت الزيادة عيناً محضة كالغرس اخذ المبيع وتخير بين قلع الغرس بالارش وابقائه بالاجرة لانه وضع بحق ولو رضي ببقائه بها واختار المشتري قلعه فالظاهر انه لا ارش له وعليه تسوية الحفر ولو كان زرعاً وجب ابقاؤه الى اوان بلوغه بالاجرة وان وجدها ناقصة اخذها مجاناً كالتالف ان شاء وان وجدها ممتزجة بغيرها فان كان بمساوي او اردى صار شريكاً ان شاء وان كان باجود ففي سقوط خياره او كونه شريكاً بنسبة القيمة او الرجوع الى الصلح اوجه ولو مزجها بغير الجنس بحيث لا يتميز فكالمعدومة وان وجدها منتقلة عن ملكه بعقد لازم كالبيع والعتق رجع الى المثل او القيمة وكذا لو وجدها على ملكه مع عدم امكان ردها كالمستولدة ثم ان استمر المانع استمر السقوط وان زال قبل الحكم بالعوض بان رجعت الى ملكه او مات الولد اخذ العين مع احتمال العدم لبطلان حقه بالخروج فلا يعود ولو كان العود بعد الحكم بالعوض ففي رجوعه الى العين وجهان من بطلان حقه من العين وكون العوض للحيلولة وقد زالت ولو كان الناقل مما يمكن ابطاله كالبيع بخيار الزم بالفسخ فان امتنع فسخه الحاكم فان تعذر فسخه المغبون وان وجدها منقولة المنافع جاز له الفسخ وانتظار انقضاء المدة ويصير ملكه من حينه وليس له فسخ الاجارة ولو كان النقل جايزاً كالسكنى المطلقة فله الفسخ هذا كله اذا لم يكن التصرف في الثمن تصرفاً يمنع من رده والا سقط خياره كما لو تصرف المشتري في العين والاحتمال السابق قائم فيهما فان قلنا به دفع مثله او قيمته وان كان المغبون هو المشتري لم يسقط خياره بتصرف البايع في الثمن مط فيرجع الى عين الثمن او مثله او قيمته واما تصرفه فيما غبن فيه فان لم يكن ناقلاً عن الملك على وجه لازم ولا مانعاً من الرد ولا منقصاً للعين فله ردها وفي الناقل والمانع ما تقدم ولو كان قد زادها فاولى بجوازه او نقصها او مزجها او آجرها فوجهان وظاهر كلامهم انه غير مانع لكن ان كان النقص من قبله ردها مع الارش وان كان من قبل الله تعالى فالظاهر انه كذلك كما لو تلفت ولو كانت الارض مغروسة فعليه قلعه من غير ارش ان لم يرض البايع بالاجرة وفي خلطه بالاردى الارش وبالاجود ان بذل له بنسبته فقد انصف والا فالاشكال **الثامن** خيار العيب وهو كلما زاد عن الخلقة الاصلية وهي خلقة اكثر النوع الذي يعتبر فيه ذلك ذاتاً وصفة او نقص عنها عيناً كان الزايد والناقص كالاصبع زائدة على الخمس او ناقصة عنها او صفة كالحمى ولو يوماً بان يشتريه فيجده محموماً او يحم قبل القبض وان برئ ليومه فان وجد ذلك في المبيع سواء نقص قيمته ام زادها فضلاً عن المساواة فللمشتري الخيار مع الجهل بالعيب عند الشراء بين الرد والارش وهو جزء من الثمن نسبته اليه مثل نسبة التفاوت بين القيمتين فيؤخذ ذلك من الثمن بان يقوم المبيع صحيحاً ومعيباً ويؤخذ من الثمن مثل تلك النسبة لا تفاوت ما بين المعيب والصحيح لانه قد يحيط بالثمن او يزيد عليه فيلزم اخذه العوض والمعوض كما اذا اشتراه بخمسين وقوم معيباً بها وصحيحاً بمائة او ازيد وعلى اعتبار النسبة يرجع في المثال بخمسة وعشرين وعلى هذا القياس ولو تعددت القيم اما لاختلاف المقومين او لاختلاف قيمة افراد ذلك النوع المساوية للمبيع فان ذلك قد يتفق نادراً فالاكثر ومنهم المصنف في ش عبروا عن ذلك باختلاف المقومين اخذت قيمة واحدة متساوية النسبة الى الجميع اي منتزعة

منه نسبتها اليه بالسوية فمن القيمتين يؤخذ نصفهما ومن الثلث ثلثها ومن الخمس خمسها وهكذا وضابطه اخذ قيمة منتزعة من المجموع نسبتها اليه كنسبة الواحد الى عدد تلك القيم وذلك لانتفاء الترجيح وطريقه ان تجمع القيم الصحيحة على حدة والمعيبة كذلك وينسب احديهما الى الاخرى ويؤخذ بتلك النسبة ولا فرق بين اختلاف المقومين في قيمة صحيحا ومعيبا وفي احدهما وقيل ينسب معيب كل قيمة الى صحيحها ويجمع قدر النسبة ويؤخذ من المجتمع بنسبتها وهذا الطريق منسوب الى المص وعبارته هنا وفي س لا تدل عليه وفي الاكثر يتحد الطريقان وقد يختلفان في يسير كما لو قالت احدى البينتين ان قيمته اثنى عشر صحيحا وعشرة معيبا والاخرى ثمانية صحيحا وخمسة معيبا فالتفاوت بين القيمتين الصحيحتين ومجموع المعيبين الربع فيرجع بربع الثمن وهو ثلثة من اثنى عشر لو كان كذلك وعلى الثاني يؤخذ تفاوت ما بين القيمتين على قول الاولى وهو السدس وعلى قول الثانية ثلثة اثمان ومجموع ذلك من الاثنى عشر ستة ويوصف باخذ نصفها ثلثة وربع فظهر التفاوت ولو كانت ثلثا فقالت احديها كالاولى والثانية عشرة صحيحا وثمانية معيبا والثالثة ثمانية صحيحا وستة معيبا فالصحيحة ثلثون والمعيبة اربعة وعشرون والتفاوت ستة هي الخمس وعلى الثاني يجمع سدس الثمن وخمسه وربعه ويؤخذ ثلث المجموع وهو يزيد عن الاول بثلث خمس ولو اتفقت على الصحيحة كاثنى عشر دون المعيبة فقالت احديها عشرة والاخرى ستة فطريقه بتنصيف المعيبين ونسبة النصف الى الصحيحة او يجمع المعيبين مع تضعيف الصحيحة واخذ مثل نسبة المجموع اليه وهو الثلث وعلى الثاني يؤخذ من الاولى السدس ومن الثانية النصف ويؤخذ نصفه وهو الثلث ايضا ولو انعكس بان اتفقا على الستة معيبا وقالت احديهما ثمانية صحيحا واخرى عشرة فان شئت جمعتهما واخذت التفاوت وهو الثلث او اخذت نصف الصحيحتين ونسبته الى المعيبة وهو الثلث ايضا وعلى الثاني يكون التفاوت ربعا وخمسين فنصفه وهو ثمن وخمس ينقص عن الثلث بنصف خمس وعلى هذا القياس ويسقط الرد بالتصرف في المبيع سواء كان قبل علمه بالعيب ام بعده وسواء كان التصرف ناقلا للملك ام لا مغيرا للعين ام لا عاد اليه بعد خروجه عن ملكه ام لا وما تقدم في تصرف الحيوان آت هنا او حدوث عيب بعد القبض مضمون على المشتري سواء كان حدوثه من جهته ام لا واحترزنا بالمضمون عليه عما لو كان حيوانا وحدث فيه العيب في الثلثة من غير جهة المشتري فانه لا يمنع من الرد ولا الارش لانه مضمون على البائع ولو رضى البائع برده مجبورا بالارش او غير مجبور جاز وفي حكمه ما لو اشترى صفقة متعددا فظهر فيه عيب وتلف احدهما او اشترى اثنان صفقة فامتنع احدهما من الرد فان الاخر يمنع منه وله الارش وان اسقطه الاخر سواء اتحدت العين ام تعددت اقتسماها ام لا واولى بالمنع من التفرق الوارث عن واحد لان التعدد هنا طار على العقد سواء في ذلك خيار العيب وغيره وكذا الحكم لو اشترى شيئين فصاعدا فظهر في احدهما عيب فليس له رده بل ردهما او امساكهما وارش المعيب وكذا يسقط الرد دون الارش اذا اشترى من ينعتق عليه لانعتاقه بنفس الملك ويمكن رده الى التصرف وكذا يسقط الرد باسقاطه مع اختياره الارش او لا معه وحيث يسقط الرد يبقى الارش ويسقطان اي الرد والارش معا بالعلم به اي بالعيب قبل العقد فان قدومه عليه عالما به رضى بالمعيب وبالرضا به بعده غير مقيد بالارش واولى منه اسقاط الخيار وبالبراءة اي براءة البائع من العيوب ولو اجمالا كقوله برئت من جميع العيوب على اصح القولين ولا فرق بين علم البائع والمشتري بالعيوب وجهلهما والتفريق ولا بين الحيوان وغيره ولا بين العيوب الباطنة وغيرها ولا بين الموجودة حالة العقد والمتجددة حيث تكون مضمونة على البائع لان الخيار بها باصل العقد وان كان السبب غير مضمون والاباق عند البائع وعدم الحيض ممن شانها الحيض بحسب سنها عيب ويظهر من العبارة الاكتفاء بوقوع الاباق مرة قبل العقد وبه صرح بعضهم والاقوى اعتبار

اعتياده واقل ما يتحقق بمرتين ولا يشترط اباقه عند المشتري بل متى تحقق ذلك عند البائع جاز الرد ولو تجدد عند المشتري
في الثلثة من غير تصرف فهو كما لو وقع عند البائع ولا يعتبر في ثبوت عيب الحيض مضي ستة اشهر كما ذكره جماعة بل يثبت بمضي
مدة تحيض فيها اسنانها في تلك البلاد وكذا الثفل بضم المثلثة وهو ما استقر تحت المائع من كدرة من الزيت وشبهه
غير المعتاد اما المعتاد منه فليس بعيب لاقتضاء طبيعة الزيت وشبهه كون ذلك فيه غالبا ولا يشكل صحة البيع مع زيادته
عن المعتاد بجهالة قدر المبيع المقصود بالذات فيجهل مقدار ثمنه لان مثل ذلك غير قادح مع معرفة مقدار الجملة كما تقدم
في نظائره **التاسع** خيار التدليس وهو تفعيل من الدلس محركا وهو الظلمة كان المدلس يظلم الامر ويبهمه حتى يوهم غير
الواقع ومنه اشتراط صفة فتفوت سواء كان من البائع ام المشتري فلو شرط صفة كمال كالبكارة او توهمها المشتري كما لو ادانها
كتحمير الوجه ووصل الشعر فظهر الخلاف تخير بين الفسخ والامضاء بالثمن ولا ارش لاختصاصه بالعيب والواقع ليس بعيب
بل فوات امر زائد ويشكل ذلك في البكارة من حيث انها بمقتضى الطبيعة وفواتها نقص يحدث على الامة ويؤثر في نقصان
القيمة تأثيرا بينا فيتخير بين الرد والارش بل يحتمل ثبوتهما وان لم يشترط لما ذكرناه خصوصا في الصغيرة التي ليست محل
الوطي فان اصل الخلقة والغالب متطابقان في مثلها على البكارة فيكون فواتها عيبا وهو في الصغيرة قوي وفي غيرها
متجه الا ان الغالب لما كان على خلافه في الاماء كانت الثيبوبة فيهن بمنزلة الخلقة الاصلية وان كانت عارضة وانما يثبت
الحكم مع العلم بسبق الثيبوبة على البيع بالبينة او اقرار البائع او قرب زمان الاختبار الى زمان البيع بحيث لا يمكن تجدد
الثيبوبة فيه عادة والا فلا خيار لانها قد تذهب بالعلة والنزوة وغيرهما نعم لو تجددت في زمن خيار الحيوان او خيار الشرط
ترتب الحكم ولو انعكس الفرض بان شرط الثيبوبة فظهرت بكرا فالاقوى تخيره ايضا بين الرد والامساك بغير ارش لجواز تعلق
غرضه بذلك فلا يقدح فيه كون البكر اتم غالبا وكذا التصرية وهي جمع لبن الشاة وما في حكمها في ضرعها بتركها بغير حلب
ولا رضاع فيظن الجاهل بحالها كثرة ما تحلبه فيرغب في شرائها بزيادة وهو تدليس محرم وحكمه ثابت للشاة اجماعا
والبقرة والناقة على المشهور بل قيل انه اجماع فان ثبت فهو الحجة والا فالمنصوص الشاة والحاق غيرها بها قياس الا
ان يعلل بالتدليس العام فيلحقان بها وهو متجه وطرد بعض الاصحاب الحكم في سائر الحيوانات حتى الآدميين وفي شمول النص
بذلك البعيد للتدليس وتثبت التصرية ان لم يعترف بها البائع ولم تقم بها بينة بعد اختبارها ثلثة ايام فان
اتفقت فيها الحلبات عادة او زادت اللاحقة فليست مصراة وان اختلفت في الثلثة وكان بعضها ناقصا عن
الاولى نقصانا خارجا عن العادة وان زاد بعدها في الثلثة ثبت الخيار بعد الثلثة بلا فصل على الفور ولو ثبت
بالاقرار او البينة جاز الفسخ من حين الثبوت مدة الثلثة ما لم يتصرف بغير الاختبار بشرط النقصان فلو تساوت
او زادت هبة من الله تعالى فالاقوى زوال الحكم ومثله ما لو لم يعلم بالعيب حتى زال ويرد معها ان اختار ردها اللبن
الذي حلبه منها حتى المتجدد منه بعد العقد او مثله لو تلف اما رد الموجود فظاهر لانه جزء من المبيع واما المتجدد فلاطلاق
النص بالرد الشامل له ويشكل بانه نماء المبيع الذي هو ملكه والعقد يفسخ من حينه والاقوى عدم رده واستشكل في س
ولو لم يتلف اللبن لكن تغير في ذاته او صفته بان عمل جبنا او مخيضا او نحوهما ففي رده بالارش ان نقص او مجانا
او الانتقال الى بدله اوجه اجودها الاول واعلم ان الظاهر من قوله بعد اختبارها ثلثة ثبوت الخيار المستند الى
الاختبار بعد الثلثة كما ذكرناه سابقا وبهذا يظهر الفرق بين مدة التصرية وخيار الحيوان فان الخيار في ثلثة الحيوان
فيها وفي ثلثة التصرية بعدها ولو ثبت التصرية بعد البيع بالاقرار او البينة فالخيار ثلثة فلا فور فيه على الاقوى

وهو خيار

وهو اختياره في س ويشكل الفرق بل يمكن القول بانتفاء فائدة خيار التصرية لجواز الفسخ في الثلاثة بدونها ويندفع بجواز تعدد
الاسباب وتظهر الفائدة فيما لو اسقط احدهما ويظهر من س تقييد خيار التصرية بالثلثة مط ونقل عن الشيخ انها لمكان
خيار الحيوان ويشكل باطلاق توقفه على الاختبار ثلثة فلا يجامعها حيث لا يثبت بدونه والحكم بكونه يتخير في آخرها
يوجب الجهالة في الثلثة **العاشر** خيار الاشتراط حيث لا يسلم الشرط لمشترطه بايعا ومشتريا ويصح اشتراط سايغ
في العقد اذا لم يؤد الى جهالة في احد العوضين او يمنع منه الكتاب والسنة وجعل ذلك شرطا بعد قيد السايغ تكلف
كما لو شرط تاخير المبيع في يد البايع او الثمن في يد المشتري ما شاء كل واحد منهما هذا مثال لما يؤدي الى جهالة في احدهما فان
الاجل له قسط من الثمن فاذا كان مجهولا يجهل الثمن وكذا القول في جانب المعوض او عدم وطي الامة او شرط وطي البايع اياها
بعد البيع مرة او ازيد ومط هذه ما يمنع منه الكتاب والسنة وكذا يبطل الشرط باشتراط غير المقدور للمشروط عليه كاشتراط
حمل الدابة فيما بعد او ان الزرع يبلغ السنبل سواء شرط عليه ان يبلغ ذلك بفعله ام فعل الله تع لاشتراكهما في عدم
المقدورية ولو شرط تبقية الزرع في الارض اذا بيع احدهما دون الاخر الى اوان السنبل جاز لان ذلك مقدور له ولا
يعتبر تعيين مدة البقاء بل يحمل على المتعارف من البلوغ لانه منضبط ولو شرط غير السايغ بطل الشرط وابطل العقد في
اصح القولين لامتناع بقائه بدونه لانه غير مقصود بانفراده وما هو مقصود لم يسلم ولان للشرط قسطا من الثمن فاذا بطل
يجهل الثمن وقيل يبطل الشرط خاصة لانه الممتنع شرعا دون البيع ولتعلق التراضي بكل منهما ويضعف بعدم قصده منفردا
وهو شرط الصحة ولو شرط عتق المملوك الذي باعه منه جاز لانه شرط سايغ بل راجح سواء شرط عتقه عن المشتري ام اطلق ولو
شرط عتقه عنه ففي صحته قولان اجودهما المنع اذ لا عتق الا في ملك فان اعتقه فذاك والا تخير البايع بين فسخ البيع وامضائه
فان فسخ استرده وان انتقل قبله عن ملك المشتري وكذا يتخير لو مات قبل العتق فان فسخ رجع بقيمته يوم التلف لانه
وقت الانتقال الى القيمة وكذا لو انعتق قهرا وكذا كل شرط لم يسلم لمشترطه فانه يفيد تخيره بين فسخ العقد المشروط فيه
وامضائه ولا يجب على المشترط عليه فعله لاصالة العدم وانما فائدته جعل البيع عرضة للزوال بالفسخ عند عدم سلامة
الشرط ولزومه اي البيع عند الاتيان به وقيل يجب الوفاء بالشرط ولا يتسلط المشروط له على الفسخ الا مع تعذر وصوله
الى شرطه لعموم الامر بالوفاء بالعقد الدال على الوجوب وقوله المؤمنون عند شروطهم الا من عصى الله فعلى هذا لو امتنع
المشروط عليه من الوفاء بالشرط ولم يمكن اجباره رفع امره الى الحاكم ليجبره عليه ان كان مذهبه ذلك فان تعذر فسخ
ان شاء وللمصنف في بعض تحقيقاته تفصيل وهو ان شرط الواقع في العقد اللازم ان كان العقد كافيا في تحققه ولا
يحتاج بعده الى صيغة فهو لازم لا يجوز الاخلال به كشرط الوكالة في العقد وان احتاج بعده الى امر آخر وراء ذكره في العقد
كشرط العتق فليس بلازم بل يقلب العقد اللازم جايزا وجعل السر فيه ان اشتراط ما العقد كاف في تحققه كجزء من
الايجاب والقبول فهو تابع لهما في اللزوم والجواز واشتراط ما سيوجد امر منفصل عن العقد وقد علق عليه العقد
والمعلق على الممكن ممكن وهو معنى قلب اللازم جايزا والاقوى اللزوم مط وان كان تفصيله اجود مما اختاره هنا
الحادي عشر خيار الشركة سواء قارنت العقد كما لو اشترى شيئا فظهر بعضه مستحقا او تاخرت بعده الى قبل القبض
كما لو امتزج المبيع بغيره بحيث لا يتميز فان المشتري يتخير بين الفسخ لعيب الشركة والبقاء فيصير شريكا بالنسبة وقد يطلق
على الاول تبعض الصفقة ايض وقد يسمى هذا عيبا مجازا لمناسبته للعيب في نقص المبيع بسبب الشركة لاشتراكهما في نقص
وصف فيه وهو هنا منع المشتري من التصرف في المبيع كيف شاء بل يتوقف على اذن الشريك فالتسلط عليه ليس بتام

فكان كالعيب بفوات وصف فيجبر بالخيار وانما كان اطلاق العيب في مثل ذلك على وجه المجاز لعدم خروجه عن خلقته الاصلية لانه قابل بحسب ذاته للتملك منفردا او مشتركا فلا نقص في خلقته بل في صفته على ذلك الوجه **الثاني عشر** خيار تعذر التسليم فلو اشترى شيئا ظانا امكان تسليمه بان كان طائرا يعتاد عوده او عبدا مطلقا او دابة مرسلة ثم عجز بعده بان ابق وشرد ولم يعد الطائر ونحو ذلك تخير المشتري لان المبيع قبل القبض مضمون على البائع ولما لم ينزل ذلك منزلة التلف لامكان الانتفاع به على بعض الوجوه جبر بالتخيير فان اختار التزام البيع صح وهل له الرجوع بشيء يحتمله لان فوات القبض نقص حدث على المبيع قبل القبض فيكون مضمونا على البائع ويضعف بان الارش ليس في مقابلة مطلق النقص لاصالة البراءة وعملا بمقتضى العقد بل في مقابلة العيب المتحقق بنقص الخلقة او زيادتها كما ذكر وهو منتف هنا **الثالث عشر** خيار تبعض الصفقة كما لو اشترى سلعتين فتستحق احديهما فانه يتخير بين التزام الاخرى بقسطها من الثمن والفسخ فيها ولا فرق في الصفقة المتبعضة بين كونها متاعا واحدا وظهر استحقاق بعضه او امتعة كما مثل هنا لان اصل الصفقة البيع الواحد سمي البيع بذلك لانهم كانوا يتصافقون بايديهم اذا تبايعوا يجعلونه دلالة على الرضا به ومنه قول النبي لعروة البارقي لما اشترى الشاة بارك الله لك في صفقة يمينك وانما خص تبعض الصفقة هنا بالسلعتين لادخاله الواحدة في خيار الشركة ولو جعل تبعض الصفقة اعم كما هو كان اجود وان اجتمع في السلعة الواحدة خياران بالشركة وتبعض الصفقة فقد يجتمع انواع الخيار اجمع في بيع واحد لعدم التنافي **الرابع عشر** خيار التفليس اذا وجد غريم المفلس متاعه فانه يتخير بين اخذه مقدما على الغرماء وبين الضرب بالثمن معهم وسيأتي تفصيله في كتاب الدين ومثله غريم الميت مع وفاء التركة بالدين وقيل مطلقا وكان المناسب جعله قسما آخر حيث تحرى الاستقصاء هنا لاقسام الخيار بما لم يذكره غيره

الفصل العاشر في الاحكام

وهي خمسة **الاول النقد** والنسيئة اي البيع الحال والمؤجل سمي الاول نقدا باعتبار كون ثمنه منقودا ولو بالقوة والثاني مأخوذ من النسئ وهو تأخير الشيء تقول انسأت الشيء انساء اذا اخرته والنسيئة اسم وضع موضع المصدر واعلم ان البيع بالنسبة الى تعجيل الثمن والمثمن وتأخيرهما والتفريق اربعة اقسام فالاول النقد والثاني بيع الكالي بالكالي بالهمز اسم فاعل او مفعول من المراقبة لمراقبة كل من الغريمين صاحبه لاجل دينه ومع حلول المثمن وتأجيل الثمن وهو النسيئة وبالعكس السلف كلها صحيحة عدا الثاني فقد ورد النهي عنه وانعقد الاجماع على فساده واطلاق البيع يقتضي كون الثمن حالا وان شرط تعجيله في متن العقد اكده لحصوله بدون الشرط فان وقت التعجيل بان شرط تعجيله في هذا اليوم مثلا تخير البائع لو لم يحصل الثمن في الوقت المعين وان لم يعين له زمانا لم يفد سوى التأكيد في المشهور ولو قيل بثبوته مع الاطلاق ايضا لو اخل به عن اول وقته كان حسنا للاخلال بالشرط وان شرط التأجيل اعتبر ضبط الاجل فلا يناط اي لا يعلق بما يحتمل الزيادة والنقصان كمقدم الحاج وادراك الغلة ولا بالمشترك بين امرين او امور حيث لا مخصص لاحدها كنفرهم من منى فانه مشترك بين امرين وشهر ربيع المشترك بين الشهرين فيبطل العقد بذلك ومثله التأجيل الى يوم معين من الاسبوع كالخميس وقيل يصح ويحمل على الاول في الجميع لتعليقه الاجل على اسم معين وهو يتحقق بالاول لكن يعتبر علمهما بذلك قبل العقد ليتوجه قصدهما الى اجل مضبوط فلا يكفي ثبوت ذلك شرعا مع جهلهما او احدهما به ومع القصد لا اشكال في الصحة وان لم يكن الاطلاق محمولا عليه ويحتمل الاكتفاء في الصحة بما يقتضيه الشرع في ذلك قصداه ام لا نظرا الى كون الاجل الذي عيناه مضبوطا في نفسه شرعا واطلاق اللفظ منزل على الحقيقة الشرعية ولو جعل الحال ثمنا والمؤجل

او موجلا الى شهر بمائة والى شهرين بمائتين

او زيد فيه او فاوت بين اجلين في الثمن بان قال بعتك حالا بمائة وموجلا الى شهر بمائتين بطل لجهالة الثمن بتردده بين
الامرين وفي المسألة قول ضعيف بلزوم اقل الثمنين الى ابعد الاجلين استنادا الى رواية ضعيفة ولو اجل البعض المعين
من الثمن واطلق الباقي او جعله حالا صح للانضباط ومثله ما لو باعه سلعتين في عقد بثمن احدهما نقدا والاخرى نسيئة
وكذا لو جعله او بعضه نجوما معلومة ولو اشتراه البائع في حالة كون بيعه الاول نسيئة صح البيع الثاني قبل الاجل و
بعده بجنس الثمن وغيره بزيادة عن الثمن الاول ونقصان عنه لانتفاء المانع في ذلك كله مع عموم الادلة على جوازه وقيل
لا يجوز بيعه بعد حلوله بزيادة عن ثمنه الاول او نقصان عنه مع اتفاقهما في الجنس استنادا الى رواية قاصرة السند والدلالة
الا ان يشترط في بيعه الاول ذلك اي بيعه من البائع فيبطل البيع الاول سواء كان حالا ام موجلا وسواء شرط بيعه
من البائع بعد الاجل ام قبله على المشهور ومستنده غير واضح وقد علل باستلزامه الدور لان بيعه له يتوقف على
ملكيته له المتوقفة على بيعه وفيه ان المتوقف على حصول الشرط هو لزوم البيع لا انتقاله الى ملكه كيف لا واشتراط
نقله الى ملك البائع من المشتري مستلزم لانتقاله اليه غايته ان تملك البائع موقوف على تملك المشتري واما
ان تملك المشتري موقوف على تملك البائع فلا ولانه وارد في باقي الشروط خصوصا شرط بيعه للغير مع صحته اجماعا
واوضح لتملك المشتري ما لو جعل الشرط بيعه من البائع بعد الاجل لتخلل ملك المشتري فيه وعلل بعدم حصول القصد
الى نقله عن البائع ويضعف بان الفرض حصول القصد الى ملك المشتري وانما رتب عليه نقله ثانيا بل شرط النقل
ثانيا يستلزم القصد الى النقل الاول لتوقفه عليه ولاتفاقهم على انهما لو لم يشترطا ذلك في العقد صح وان كان
من قصدهما رده مع ان العقد يتبع القصد والمصحح لما ذكرناه من ان قصد رده بعد ملك المشتري له غير مناف
لقصد البيع بوجه وانما المانع عدم القصد الى نقل الملك الى المشتري اصلا بحيث لا يترتب عليه حكم الملك ويجب
قبض الثمن لو دفعه الى البائع مع الحلول مط وفي الاجل اي بعده لا قبله لانه غير مستحق ح وجاز تعلق غرض البائع بتاخير
القبض الى الاجل فان الاغراض لا تنضبط فلو امتنع البائع من قبضه حيث يجب قبضه الحاكم ان وجد فان تعذر قبض
الحاكم ولو بالمشقة البالغة في الوصول اليه او امتناعه من القبض هو امانة في يد المشتري لا يضمنه لو تلف بغير تفريط
وكذا كل من امتنع من قبض حقه ومقتضى العبارة ان المشتري يبقيه بيده مميزا على وجه الامانة وينبغي مع ذلك انه لا
يجوز له التصرف فيه وان يكون نماؤه للبائع تحقيقا لتعينه له وربما قيل ببقائه على ملك المشتري وان كان تلفه من
البائع وان للمشتري التصرف فيه فيبقى في ذمته ولا حجر في زيادة الثمن ونقصانه على البائع والمشتري اذا عرف
المشتري القيمة وكذا اذا لم يعرف لجواز بيع الغبن اجماعا وكانه اراد نفي الحجر على وجه لا يترتب عليه خيار فيجوز بيع المتاع
بدون القيمة واضعافها الا ان يؤدي الى السفه من البائع او المشتري فيبطل البيع ويرتفع السفه بتعلق غرض صحيح بالزيادة
والنقصان اما لقلتهما او لترتب غرض آخر يقابله كالصبر بدين حال ونحوه ولا يجوز تاجيل الحال بزيادة فيه ولا بدونها
الا ان يشترط الاجل في عقد لازم فيلزم الوفاء به ويجوز تعجيله بنقصان منه بابراء او صلح ويجب على المشتري اذا باع
ما اشتراه موجلا ذكر الاجل في غير المساومة فيتخير المشتري بدونه اي بدون ذكره بين الفسخ والرضا به حالا للتدليس
وروي ان للمشتري من الاجل مثله **الثاني** في القبض اطلاق العقد بتجريده عن شرط تاخير احد العوضين او تاخيرهما
اذا كانا عينين او احدهما يقتضي قبض العوضين فيتقابضان معا لو تمانعا من التقدم سواء كان الثمن عينا او دينا
وانما لم يكن احدهما اولى بالتقديم لتساوي الحقين في وجوب تسليم كل منهما الى مالكه وقيل يجبر البائع على الاقباض

او لان الثمن تابع للمبيع ويضعف باستواء العقد في افادة الملك لكل منهما فان امتنعا اجبرهما الحاكم معا مع امكانه كما
يجبر الممتنع من قبض ماله ويجوز اشتراط تأخير اقباض المبيع مدة معينة كما يجوز اشتراط تأخير الثمن والانتفاع به مدة
معينة لانه شرط سائغ فيدخل تحت العموم والقبض في المنقول كالحيوان والاقمشة والمكيل والموزون والمعدود نقله
وفي غيره التخلية بينه وبينه بعد رفع اليد عنه وانما كان القبض مختلفا كذلك لان الشارع لم يحده فيرجع فيه الى العرف
وهو دال على ما ذكر ونقل المصنف في المسألة اقوالا اخر هذا اجودها فمنها ما اختاره في الدروس من انه في غير المنقول التخلية وفي الحيوان نقله
وفي المعتبر كيله او وزنه او عده او نقله وفي الثوب وضعه في اليد واستند في اعتبار الكيل والوزن في المعتبر بهما
الى صحيحة معوية بن وهب عن الصادق وفي دلالتها عليه نظر والحاق المعدود بهما قياس والفرق بين الحيوان وغيره ضعيف ومنها
الاكتفاء بالتخلية مطلقا ونفى عنه الباس في الدروس بالنسبة الى نقل الضمان لا زوال التحريم والكراهة عن البيع قبل القبض
والعرف يأباه والاخبار تدفعه وحيث يكتفى بالتخلية فالمراد بها رفع المانع للمشتري من القبض بالاذن فيه ورفع يده ويد
غيره عنه ان كان ولا يشترط مضي زمان يمكن وصول المشتري اليه الا ان يكون في غير بلده بحيث يدل العرف على عدم القبض
بذلك والظاهر ان اشتغاله بملك البايع غير مانع منه وان وجب على البايع التفريغ ولو كان مشتركا ففي توقفه على اذن
الشريك قولان اجودهما العدم لعدم استلزامه التصرف في مال الشريك نعم لو كان منقولا لم يتوقف على اذنه لافتقاره في قبضه
الى التصرف بالنقل فان امتنع من الاذن نصب الحاكم من يقبضه اجمع بعضه امانة وبعضه لاجل البيع وقيل يكفي في التخلية
وان لم يكتف بها قبله وبرئ بالقبض كيف فرض ينتقل الضمان الى المشتري اذا لم يكن له خيار يختص به او مشترك
بينه وبين اجنبي فلو كان الخيار لهما فتلفه بعد القبض زمنه منه ايضا واذا كان انتقال الضمان مشروطا بالقبض فلو تلف
قبله فمن البايع مع ان النماء المنفصل المتجدد بين العقد والتلف للمشتري ولا بعد في ذلك لان التلف لا يبطل البيع من اصله
بل يفسخه من حينه كما لو انفسخ بخيار هذا اذا كان تلفه من الله تعالى اما لو كان من اجنبي او من البايع تخير المشتري بين الرجوع
بالثمن كما لو تلف من الله تعالى وبين مطالبة المتلف بالمثل او القيمة ولو كان التلف من المشتري فهو بمنزلة القبض وان
تلف بعضه او تعيب من قبل الله تعالى او من قبل البايع تخير المشتري في الامساك مع الارش والفسخ ولو كان العيب من قبل
اجنبي فالارش عليه للمشتري ان التزم وللبايع ان فسخ ولو غصب من يد البايع قبل اقباضه واسرع عوده بحيث
لم يفت من منافعه ما يعتد به عرفا او امكن البايع نزعه بسرعة كذلك فلا خيار للمشتري لعدم موجبه وان لم يمكن تحصيله
بسرعة تخير المشتري بين الفسخ والرجوع على البايع بالثمن ان كان دفعه والالتزام بالمبيع وارتقاب حصوله فينتفع ح
بما لا يتوقف على القبض كعتق العبد ثم ان تلف في يد الغاصب فهو مما تلف قبل قبضه فيبطل البيع وان كان قد رضي
بالصبر مع احتمال كونه قبضا وكذا لو رضي بكونه في يد البايع واولى بتحقق القبض هنا ولا اجرة على البايع في تلك
المدة التي كانت في يد الغاصب وان كانت العين مضمونة عليه لان الاجرة بمنزلة النماء المتجدد وهو غير مضمون وقيل
يضمنها لانها بمنزلة النقص الداخل قبل القبض وكالنماء المتصل والاقوى اختصاص الغاصب بها الا ان يكون المنع
منه فيكون غاصبا اذا كان المنع بغير حق فلو حبسه ليتقابضا او ليقبض الثمن حيث شرط تقدم قبضه فلا اجرة عليه
للاذن في امساكه شرعا وحيث يكون المنع سائغا فالنفقة على المشتري لانه ملكه فان امتنع من الانفاق رفع البايع
امره الى الحاكم ليجبره عليه فان تعذر انفق بنية الرجوع ورجع كنظائره وليكن المبيع عند اقباضه مفرغا من امتعة
البايع وغيرها مما لم يدخل في البيع ولو كان مشغولا بزرع لم يبلغ وجب الصبر الى اوانه ان اختاره البايع ولو كان فيه

ما لا يخرج الا بهدم وجب شئ على البائع والتفريغ وان كان واجبا الا ان القبض لا يتوقف عليه فلو رضي المشتري بتسلمه
مشغولا تم القبض ويجب التفريغ بعده ويكره بيع المكيل والموزون قبل قبضه للنهي عنه المحمول على الكراهة جمعا وقيل يحرم
ان كان طعاما وهو الاقوى بل يحرم بيع مطلق المكيل والموزون لصحة الاخبار الدالة على النهي وعدم مقاومة المعارض
لها على وجه يوجب حمله على خلاف ظاهره وقد تقدم ولو ادعى المشتري نقصان المبيع بعد قبضه حلف ان لم يكن حضر الاعتبار
لاصالة عدم وصول حقه اليه والا يكن كذلك بان حضر الاعتبار احلف البائع عملا بالظاهر من ان صاحب الحق اذا حضر اعتبار
يحتاط لنفسه ويعتبر مقدار حقه ويمكن موافقة الاصل للظاهر باعتبار آخر وهو ان المشتري لما قبض حقه كان في قوة المعترف
بوصول حقه اليه كملا فاذا ادعى بعد ذلك نقصانا كان مدعيا لما يخالف الاصل ولا يلزم مثله في الصورة الاولى لانه
اذا لم يحضر لا يكون معترفا بوصول حقه لعدم اطلاعه عليه حتى لو فرض اعترافه فهو مبني على الظاهر بخلاف الحاضر ولو حول
المشتري الدعوى حيث لا يقبل قوله في النقص الى عدم اقباض الجميع من غير تعرض لحضور الاعتبار وعدمه او معه حلف لاصالة
عدم وصول حقه اليه ما لم يكن سبق بالدعوى الاولى فلا يسمع الثانية لتناقض كلاميه وهذه من الحيل التي يترتب عليها
الحكم الشرعي كدعوى براءة الذمة من حق المدعي لو كان قد دفعه اليه بغير بينة فانه لو اقر بالواقع لزمه **الثالث فيما**
يدخل في المبيع عند الاطلاق لفظه والضابط انه يراعى فيه اللغة والعرف العام او الخاص وكذا يراعى الشرع بطريق اولى
بل هو مقدم عليهما ولعله ادرجه في العرف لانه عرف خاص ثم ان اتفقت والا قدم الشرعي ثم العرفي ثم اللغوي ففي بيع البستان
بلفظه تدخل الارض والشجر قطعا والبناء كالجدار وما اشبهه من الركائز المثبتة في داخله لحفظ التراب عن الانتقال
اما البناء المعد للسكنى ونحوه ففي دخوله وجهان اجودهما اتباع العادة ويدخل فيه الطريق والشرب للعرف ولو باعه
بلفظ الكرم تناول شجر العنب لانه مدلوله لغة واما الارض والعريش والبناء والطريق والشرب فيرجع فيها الى العرف
وكذا ما اشتمل عليه من الاشجار غيره وما شك في تناول اللفظ له لا يدخل ويدخل في الدار الارض والبناء اعلاه
واسفله الا ان ينفرد الاعلى عادة فلا يدخل الا بالشرط او القرينة والابواب المثبتة وفي المنفصلة كالواح الدكاكين
وجهان اجودهما الدخول للعرف وانفصالها للارتفاق فيكون كالجزء وان انفصلت وفي اطلاق العبارة بينها وبين الواح
ترقيتها بالمثبتة فيخرج والاغلاق المنصوبة دون المنفصلة كالاقفال والاخشاب المثبتة كالمتخذة لوضع الامتعة
وغيرها دون المنفصلة وان انتفع بها في الدار لانها كالآلات الموضوعة بها والسلم المثبت في البناء لانه بمنزلة
الدرجة بخلاف غير المثبت لانه كالآلة وكذا الرف في حكمها والخوابي المثبتة في الارض والحيطان والمفتاح وان كان
منقولا لانه بمنزلة الجزء من الاغلاق المحكوم بدخولها والمراد غير مفتاح القفل لانه تابع لقفله ولو شهدت القرينة
بعدم دخوله لم يدخل وكذا يدخل الحوض والبئر والحمام المعروف بها والاوتاد دون الرحى وان كانت مثبتة لانها
لا تعد منها واثباتها لسهولة الارتفاق بها ولا يدخل الشجر الكائن بها الا مع الشرط او يقول بما اغلق عليه بابها
او ما دار عليه حائطها او شهادة القرائن بدخوله كالمساومة عليه وبذل ثمن لا يصلح الا لهما ونحو ذلك ويدخل في
النخل الطلع اذا لم يؤبر بتشقيق طلع الاناث وذر طلع الذكور فيه ليجيء ثمرة اصلح ولو ابر فالثمرة للبائع ولو ابر
البعض فلكل حكمه على الاقوى والحكم مختص بالبيع فلو انتقل النخل بغيره لم يدخل الطلع مطلقا متى ظهر كالثمرة وحيث
لا يدخل في المبيع يجب تبقيتها الى اوان اخذها عرفا بحسب تلك الشجرة فان اضطرب العرف فالاغلب ومع التساوي ففي
الحمل على الاقل او الاكثر او اعتبار التعيين وبدونه يبطل اوجه وطلع الفحل للبائع متى ظهر وكذا باقي الثمار مع الظهور

الظهور وهو انعقادها سواء كانت بارزة ام مستترة في كمام او ورد وكذا القول فيما يكون المقصود منه الورد او الورق فلو كان وجوده على التعاقب فاللقطة منه حال البيع للبائع والمتجدد للمشتري ومع الامتزاج يرجع الى الصلح ويجوز لكل منهما اي من البائع الذي يقبلها الثمرة والمشتري السقي مراعاة للملكة الا ان يستضرا معاً فيمنعان ولو تقابلا في الضرر والنفع رجحنا مصلحة المشتري لان البائع هو الذي ادخل الضرر على نفسه ببيع الاصل وتسليط المشتري عليه الذي يلزمه جواز سقيه وتوقف في س حيث جعل ذلك احتمالا ونسبه الى الفاضل واحتمل تقديم صاحب الثمرة لسبق حقه ويشكل تقديم المشتري حيث يوجب نقصا في الاصل يحيط بقيمة الثمرة وزيادة فينبغي تقديم مصلحة البائع مع ضمانه لقيمة الثمرة جمعا بين الحقين ويدخل في القرية البناء المشتمل على الدور وغيرها والمرافق كالطرق والساحات لا الاشجار والمزارع الا مع الشرط او العرف كما هو الغالب الآن او القرينة وفي حكمها الضيعة في عرف الشام ويدخل في العبد والامة ثيابه الساترة للعورة دون غيرها اقتصارا على المتيقن دخوله لعدم دخولها في مفهوم العبد لغة والاقوى دخول ما دل العرف عليه من ثوب وثوبين وزيادة وما يتناوله بخصوصه من غير الثياب كالحزام والقلنسوة والخف وغيرها ولو اختلف العرف بالحر والبرد دخل ما دل عليه حال البيع دون غيره وما شك في دخوله لا يدخل للاصل ومثله الدابة فيدخل فيها النعل دون آلاتها الا مع الشرط او العرف **الرابع** في اختلافهما ففي قدر الثمن يحلف البائع مع قيام العين والمشتري مع تلفها على المشهور بل قيل انه اجماع وهو بعيد ومستنده رواية مرسلة وقيل يقدم قول المشتري مطلقا لانه ينفي الزائد والاصل عدمه وبراءة ذمته وفيه قوة ان لم يثبت الاجماع على خلافه مع انه خيرة كرة وقيل يتحالفان ويبطل البيع لان كلا منهما مدع ومنكر لتشخص العقد بكل واحد من الثمنين وهو خيرة المص في قواعده وشيخه فخر الدين في شرحه ونسب القولين الى الندرة وعلى المشهور لو كانت العين قائمة لكنها قد انتقلت عن المشتري انتقالا لازما كالبيع والعتق فهي تنزيله منزلة التلف ولان الاجود بقاء الحكم لصدق القيام عليها وهو البقاء ومنع مساواته للتلف في العلة الموجبة للحكم ولو تلف بعضه ففي تنزيله منزلة تلف الجميع او بقاء الجميع او الحاق كل جزء باصله اوجه اوجهها الاول لصدق عدم قيامها الذي هو مناط تقديم قول البائع ولو امتزج بغيره فان بقي التميز وان عسر التخليص فالعين قائمة والا فوجهان وعدمه اوجه لعدم القيام عرفا فان ظاهره انه اخص من الوجود ولو اختلفا في تعجيله اي الثمن وقدر الاجل على تقدير اتفاقهما عليه في الجملة وشرط رهن او ضمين عن البائع يحلف البائع لاصالة عدم ذلك كله وهذا مبني على الغالب من ان البائع يدعي التعجيل وتقليل الاجل حيث يتفقان على اصل التاجيل فلو اتفق خلافه فادعى هو الاجل او طوله لغرض تعلق بتاخير القبض قدم قول المشتري للاصل وكذا يقدم قول البائع لو اختلفا في قدر المبيع للاصل وقد كان ينبغي مثله في قدر الثمن بالنسبة الى المشتري لولا الرواية ولا فرق بين كونه مطلقا ومعينا كهذا الثوب فيقول بل هو والآخر هذا اذا لم يتضمن الاختلاف في الثمن كبعتك هذا الثوب بالف فيقول بل هو والآخر بالفين والاقوى التحالف اذ لا مشترك هنا يمكن الاخذ به وفي تعيين المبيع كما اذا قال بعتك هذا الثوب فقال بل هذا يتحالفان لادعاء كل منهما ما ينفيه الآخر بحيث لم يتفقا على امر ويختلفا فيما زاد وهو ضابط التحالف فيحلف كل منهما يمينا واحدة على نفي ما يدعيه الآخر لا على اثبات ما يدعيه ولا جامعة بينهما فاذا حلفا انفسخ العقد ورجع كل منهما الى عين ماله او بدله والبادي منهما باليمين من ادعي عليه اولا فان حلف الاول ونكل الثاني وقضينا بالنكول ثبت ما يدعيه الحالف والا حلف يمينا ثانية على اثبات ما يدعيه ثم اذا حلف البائع على نفي ما يدعيه المشتري بقي على ملكه فان كان الثوب في يده وال

وقد وجدت في بعض النسخ القديمة الصحيحة وشكل تقديم مصلحة المشتري حيث يحصل نقصا الى ان قال فينبغي تقديم مصلحته مع ضمانه لقيمة الثمرة جمعا بين الحقين انتهى وعلى هذا لا اشكال فيه لان الضرر في مصلحته راجع الى المشتري ومعناه انه لو ينبغي تقديم مصلحة المشتري على البائع مطلقا بل يقيدها بانه ضمن الثمرة جمعا

انه غرمن يد المشتري واذا حلف المشتري على نفي ما يدعيه البايع وكان الثوب في يده لم يكن للبايع مطالبته به لانه لا يدعيه وان كان في يد البايع لم يكن له التصرف فيه لاعترافه بكونه للمشتري وله ثمنه في ذمته فان كان قد قبض الثمن رده على المشتري وله اخذ الثوب قصاصا وان لم يكن قبض الثمن اخذ الثوب قصاصا ايضا فان زادت قيمته عنه فهو مال لا يدعيه احد وفي بعض نسخ الاصل وقال الشيخ والقاضي يحلف البايع كالاختلاف في الثمن وضرب عليه في بعض النسخ المقروة على المص وحيث يتحالفان يبطل العقد من حينه اي حين التحالف لا من اصله فنماء الثمن المنفصل المتخلل بين العقد والتحالف للبايع واما المبيع فيشكل حيث لم يتعين نعم لو قيل في مسئلة الاختلاف في قدر الثمن توجه حكم نماء المبيع واختلافهما في شرط مفسد يقدم مدعي الصحة لانها الاصل في تصرفات المسلم ولو اختلف الورثة نزل كل وارث منزلة مورثه فيحلف ورثة البايع لو كان الاختلاف في قدر المبيع والاجل واصله وقدر الثمن مع قيام العين وورثة المشتري مع تلفها وقيل يقدم قول ورثة المشتري في قدر الثمن مط لانه الاصل وانما خرج عنه مورثهم بالنص فيقتصر فيه على مورده المخالف للاصل ولم وجه غيرانّ قيام الوارث مقام المورث مط اجود لانه بمنزلته ولو قلنا بالتحالف ثبت بين الورثة قط **الخامس** اطلاق الكيل والوزن والنقد ينصرف الى المعتاد في بلد العقد لذلك المبيع ان اتحد فان تعدد فالاغلب استعمالا واطلاقا فان اختلفا في ذلك فهي ترجيح ايهما نظر ويمكن ح وجوب التعيين كالو لم يغلب فان تساوت في الاستعمال في المبيع الخاص وجب التعيين لاستحالة الترجيح بدونه واختلاف الاغراض ولو لم يعين بطل البيع لما ذكر واجرة اعتبار المبيع بالكيل او الوزن او النقد على البايع لانه لمصلحته واعتبار الثمن على المشتري ولجرة الدلال لمن على الامر فلو امراه فالسابق ان كان مراد كل منهما المماكسة معه ولو امراه يتولى الطرفين من الايجاب والقبول فعليهما اجرة واحدة بالتنصيف سواء اقترنا ام تلاحقا ولو منعنا من تولي الطرفين من الواحد امتنع اخذ اجرتين لكن لا يتجه حمل كلام الاصحاب عليه لانه قد عبر به من يرى جوازه بل المراد انه لا يجمع بينهما لعمل واحد وان امره البايع بالبيع والمشتري بالشراء بل له اجرة واحدة عليهما او على احدهما كما فصلناه ولا يضمن الدلال ما يتلف بيده من الامتعة الا بتفريط والمراد به ما يشمل التعدي مجازا او اشتراكا فيحلف على عدمه لو ادعي عليه التفريط لانه امين فيقبل قوله في عدمه فان ثبت التفريط في حقه وضمن القيمة حلف على مقدار القيمة لو خالفه البايع فادعى انها اكثر مما اعترف به لاصالة البراءة من الزائد ولا ينافيه التفريط وان اوجب الاثم كما يقبل قول الغاصب فيها على اصح القولين **خاتمة** الاقالة فسخ لا بيع عندنا سواء وقعت بلفظ الفسخ ام الاقالة في حق المتعاقدين والشفيع وهو الشريك اذ لا شفعة هنا بسبب الاقالة وحيث كانت فسخا لا بيعا فلا يثبت بها شفعة للشريك لاختصاصها بالبيع ونبه بقوله في حق المتعاقدين على خلاف بعض العامة حيث جعلها بيعا في حقهما وبقوله والشفيع على خلاف اخرين حيث جعلوها بيعا في حقه دونهما فتثبت له بها الشفعة ولا تسقط اجرة الدلال على البيع بها لانه استحقها بالبيع السابق فلا يبطله الفسخ اللاحق وكذا اجرة الوزان والكيال والناقد بعد صدور هذه الافعال لوجود سبب الاستحقاق ولا تصح بزيادة في الثمن الذي وقع عليه البيع سابقا ولا نقيصة لانها فسخ ومعناه رجوع كل عوض الى مالكه فاذا شرط فيها ما يخالف مقتضاها فسد الشرط وفسدت الاقالة بفساده ولا فرق بين الزيادة العينية والحكمية كالانظار بالثمن ويرجع بالاقالة كل عوض الى مالكه ان كان باقيا ونماؤه المتصل تابع له اما المنفصل فلا رجوع به وان كان حملا لم ينفصل فان كان تالفا فمثله ان كان مثليا او قيمته يوم التلف ان كان قيميا او تعذر المثل ولو وجده معيبا رجع بارشه

قوله قدس سره والسر فيه ان الصدقة تقع في الاثبات بعشر امثالها الا انه لا يمكن ان يتم في هذا التوجيه وهو ان ما عدا الصدقة او القرض بما يعتقد ذلك عا يقوله وهو غير مطلق في نفس الامر ويمكن ان يتم ان ذلك يكفي في حصول الثواب المذكور واما كون درهم القرض يعود فيقرض ودرهم الصدقة لا يعود فيرد التوجه عليه ان الذي يعود فيقرض ينبغي ان يكون افضل من الصدقة ويستلزم من حيث حصول كثرة الثواب بالتكرار وانقطاع ذلك عن المتصدق وقد روي عن النبي صلعم انه قال الف درهم اقرضها مرتين احب الي من ان اتصدق بها مرة وهذا الحديث لا يدل على التعليل المذكور فان ظاهر كونه احب من حيث كثرة الثواب والنفع بها ...

لان الجزء او الوصف الغائب بمنزلة التالف والفاظها نفاسخنا وتقايلنا معا او من احدهما من غير فصل يعتد به او يقول احدهما اقلتك فيقبل الآخر وان لم يسبق التماس واحتمل في س الاكتفاء بالقبول الفعلي **كتاب الدين**

وهو قسمان الاول **القرض** بفتح القاف وكسرها وفضله عظيم والدرهم منه بثمانية عشر درهما مع ان درهم الصدقة بعشرة قيل والسر فيه ان الصدقة تقع في يد المحتاج وغيره والقرض لا يقع الا في يد المحتاج غالبا وان درهم القرض يعود فيقرض ودرهم الصدقة لا يعود واعلم ان القرض لا يتوقف على قصد القربة ومطلق الثواب يتوقف عليها فليس كل قرض يترتب عليه الثواب بخلاف الصدقة فان القربة معتبرة فيها فاطلاق كون درهم القرض بثمانية عشر اما مشروط بقصد القربة او تفضل من الله تعالى من غير اعتبار الثواب بواسطة الوجهين وقد يقع التفضل على كثير من فاعلي البر من غير اعتبار القربة كالكرم ويفتقر القرض الى ايجاب وقبول والصيغة اقرضتك وانتفع به او تصرف فيه او ملكتك او اسلفتك او خذ هذا او اصرفه وعليك عوضه وما ادى هذا المعنى لانه من العقود الجائزة وهي لا تنحصر في لفظ بل تتادى بما افاد معناه وانما يحتاج الى ضميمة وعليك عوضه ما عدا الصيغة الاولى فانها صريحة في معناه لا يفتقر الى انضمام امر آخر فيقول المقترض قبلت وشبهه مما دل على الرضا بالايجاب واستقرب في س الاكتفاء بالقبض لان مرجعه الى الاذن في التصرف وهو حسن من حيث اباحة التصرف اما افادته للملك المترتب على صحة القرض فلا دليل عليه وما استدل به لا يؤدي اليه ولا يجوز اشتراط النفع للنهي عن قرض يجر نفعا فلا يفيد الملك لو شرطه سواء في ذلك الربوي وغيره وزيادة العين والمنفعة حتى لو شرط الصحاح عوض المكسرة خلافا لابي الصلاح الحلبي وجماعة حيث جوزوا هذا الفرد من النفع استنادا الى رواية لا تدل على مطلوبهم وظاهرها اعطاء الزائد الصحيح بدون الشرط ولا خلاف فيه بل لا يكره وقد روي ان النبي صلعم اقترض بكرا فرد بازلا رباعيا وقال ان خير الناس احسنهم قضاء وانما يصح اقراض الكامل على وجه يرتفع عنه الحجر في المال واراد كمال المتعاقدين معا باضافة المصدر الى الفاعل والقابل وكلما يتساوى اجزاؤه في القيمة والمنفعة ويتقارب صفاته كالحبوب والادهان يثبت في الذمة مثله وما لا يتساوى اجزاؤه كالحيوان تثبت قيمته يوم القبض لانه وقت الملك وبه اي بالقبض يملك المقترض القرض على المشهور لا بالتصرف قبله لانه فرع الملك فيمتنع كونه شرطا فيه والا دار وفيه منع تبعيته للملك مطلقا اذ يكفي فيه اذن المالك وهو هنا حاصل بالعقد بل بالايجاب وحيث قلنا بملكه بالقبض فلو رد مثله مع وجود عينه وان كره المقرض لان العين حينئذ تصير كغيرها من امواله والحق يتعلق بذمته ويتخير في جهة القضاء ولو قلنا بتوقف الملك على التصرف وجب دفع العين مع طلب مالكها ويمكن القول بذلك وان ملكناه بالقبض بناء على كون القرض عقدا جائزا ومن شانه رجوع كل عوض الى مالكه اذا فسخ كالهبة والبيع بخيار ولا يلزم اشتراط الاجل فيه لا له ولا لغيره لانه عقد جائز فلا يلزم ما يشترط فيه الحاقا للشرط بجزئه نعم لو شرط اجل القرض في عقد لازم لزم على ما سبق ويجب على المديون نية القضاء سواء قدر على ادائه او لا بمعنى العزم وان عجز على الاداء اذا قدر وسواء كان صاحب الدين حاضرا ام غائبا لان ذلك من مقتضى الايمان كما يجب العزم على اداء كل واجب وترك كل محرم وقد روي ان من عزم على قضاء دينه اعين عليه وانه ينقص من معونته بقدر قصور نيته وعزله عند وفاته والايصاء به لو كان صاحبه غائبا ليتميز الحق ويسلم من تصرف الوارث فيه ويجب كون الوصي به الى ثقة لانه تسليط على مال الغير وان قلنا بجواز الوصاية الى غيره في الجملة ولو جهله ويئس منه تصدق به عنه في المشهور وقيل يتعين دفعه الى الحاكم لان الصدقة تصرف في مال الغير بغير اذنه ويضعف بانها احسان محض اليه لانه ان ظهر ولم يرض ...

بما ضمن له عوضها والاقوى انفع من بقاء العين المعزولة المعرضة لتلفها بغير تفريط المسقط لحقه والاقوى التخيير بين
الصدقة والدفع الى الحاكم وابقائه في يده ولا تصح قسمة الدين المشترك بين شريكين فصاعدا على المشهور بل الحاصل
منه لهما والتاوي بالمثناة وهو الهالك بينهما وقد يحتال للقسمة بان يحيل كل منهما صاحبه بحصته التي يريد اعطائها
صاحبه ويقبل الآخر بناء على صحة الحوالة من البريء وكذا لو اصطلحا على ما في الذمم بعضا ببعض وفاقا للمص ويصح بيعه
بحال وان لم يقبض من المديون وغيره حالا كان الدين ام مؤجلا ولا يمنع تعذر قبضه حال البيع من صحته لان الشرط امكانه
في الجملة لا حالة البيع ولا فرق في بيعه بالحال بين كونه مشخصا ومضمونا على الاقوى للاصل وعدم صدق اسم الدين عليه
لا بمؤجل لانه بيع دين بدين وفيه نظر لان الدين الممنوع منه ما كان عوضا حال كونه دينا بمقتضى تعلق الباء به والمضمون
عند العقد ليس بدين وانما يصير دينا بعده فلم يتحقق بيع الدين به ولانه يلزم مثله في بيعه بحال والفرق غير واضح ودعوى
اطلاق اسم الدين عليه ان ارادوا قبل العقد فممنوع او بعده فمشترك واطلاقهم له عليه عرفا اذا بيع به فيقولون باع فلان
ماله بالدين مجاز بقصد ان الثمن بقي في ذمته دينا بعد البيع ولو اعتبر هذا الاطلاق جاء مثله في الحال اذا لم يقبضه
خصوصا اذا امهله به من غير تاجيل وبزيادة عن قدره ويقبضه الا ان يكون ربويا فيعتبر المساواة ولا يلزم المديون
ان يدفع الى المشتري الا ما دفع المشتري الى البائع على رواية محمد بن الفضل عن ابي الحسن الرضا ع وقريب منها رواية ابي
حمزة عن الباقر ع وانما اقتصر على الاولى لانها اصرح وعمل بمضمونها الشيخ ره وجماعة ويظهر من المص الميل اليه
لا معارض لها لكن المستند ضعيف وعموم الادلة يدفعه وحمل على الضمان مجازا لشبهه بالبيع في المعاوضة او على فساد
البيع للربا وغيره فيكون الدفع ماذونا فيه من البائع في مقابلة ما دفع ويبقى الباقي لمالكه والاقوى مع صحة البيع لزوم
دفع الجميع ويجب مراعاة شروط الربا والصرف فلو وقع صلحا اغتفر الثاني خاصة ومنع ابن ادريس من بيع الدين على
غير المديون استنادا الى دليل قاصر وتقسيم غير حاصر والمشهور الصحة مطلقا لعموم الادلة ولو باع الذمي ما لا يملكه المسلم
كالخمر والخنزير ثم قضى منه دين المسلم صح قبضه ولو شاهده المسلم لاقرار الشارع له على ذلك لكن بشرط استتاره به
كما هو مقتضى الشرع فلو تظاهر به لم يجز ومن ثم قيد بالذمي لان الحربي لا يقر على شيء من ذلك فلا يجوز تناوله منه
ولا تحل الديون المؤجلة بحجر المفلس عملا بالاصل خلافا لابن الجنيد حيث زعم انها تحل قياسا على الميت وهو باطل
مع وجود الفارق بتضرر الورثة ان منعوا من التصرف الى ان يحل وصاحب الدين ان لم يمنعوا بخلاف المفلس لبقاء ذمته
وتحل الديون المؤجلة اذا مات المديون سواء في ذلك مال السلم والجناية المؤجلة وغيرهما للعموم وكون اجل السلم
يقتضي قسطا من الثمن واجل الجناية بتعيين الشارع ولتحقق الفرق بين الجنايات لا يدفع عموم النص ولا تحل بموت
المالك دون المديون للاصل خرج منه موت المديون فيبقى الباقي وقيل تحل استنادا الى رواية مرسلة وبالقياس
على موت المديون وهو باطل وللمالك انتزاع السلعة التي نقلها الى المفلس قبل الحجر ولم يستوف عوضها مع وجودها
مقدما فيها على سائر الديان في المفلس اذا لم تزد زيادة متصلة كالسمن والطول فان زادت كذلك لم يكن له اخذها لحصولها
على ملك المفلس فيمتنع اخذ العين بدونها ومعها وقيل يجوز انتزاعها وان زادت لان هذه الزيادة صفة محضة
وليست من فعل المفلس فلا تعد مالا له ولعموم من وجد عين ماله فهو احق بها وفي قول ثالث يجوز اخذها لكن يكون
المفلس شريكا بمقدار الزيادة ولو كانت الزيادة منفصلة كالولد وان لم ينفصل والثمرة وان لم تقتطف لم يمنع من
الانتزاع وكانت الزيادة للمفلس ولو كانت بفعله كما لو غرس او صبغ الثوب او خاطه او طحن الحنطة كان شريكا بنسبة

الزيادة وغرماء الميت سواء في تركته مع القصور فيقسم على نسبة الديون سواء في ذلك صاحب العين وغيره ومع الوفاء

لصاحب العين اخذها في المشهور سواء كانت التركة بقدر الدين ام ازيد وسواء مات محجوراً عليه ام لا ومستند المشهور

صحيحة ابي ولاد عن الصادق وقال ابن الجنيد يختص بها وان لم يكن وفاء كالمفلس استناداً الى رواية مطلقة في جواز

الاختصاص والاول باطل والثاني يجب تقييده بالوفاء جمعاً وربما قيل باختصاص الحكم بمن مات محجوراً عليه والا فلا اختصاص

مطلقاً وصحيح النص يدفعه ولو وجدت العين ناقصة بفعل المفلس اخذها ان شاء وضرب بالنقص مع الغرماء مع نسبته

اى نسبة النقص الى الثمن بان ينسب قيمتها ناقصة الى الصحيحة ويضرب من الثمن الذي باعه به بتلك النسبة كما هو

مقتضى قاعدة الارش ولئلا يجمع بين العوض والمعوض في بعض الفروض وفي استفادة ذلك من نسبة النقص الى الثمن

خفاء ولو كان النقص بفعل غيره فان وجب ارشه ضرب به فقط ولو كان من قبل الله تعالى فالاقوى انه كذلك سواء كان الفائت

مما يتقسط عليه الثمن بالنسبة كعبد من عبدين ام لا كيد العبد لان مقتضى عقد المعاوضة عند فسخه رجوع كل عوض الى

صاحبه او بدله واعلم ان تخصيص النقص بفعل المفلس لا يظهر له نكتة لانه اما مساو لما يحدث من الله تعالى او الاجنبي على

تقدير الفرق او حكم الجميع سواء على القول القوي ولا يقبل اقراره في حال التفليس بعين لتعلق حق الغرماء باعيان ماله قبل

الاقرار فيكون اقراره بها في قوة الاقرار بمال الغير وللحجر عن التصرف المالي المانع من نفوذ الاقرار ويصح اقراره بدين لانه

عاقل مختار فيدخل في عموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز والمانع في العين منتف هنا لانه في العين مناف لحق الديان

المتعلق بها وهنا يتعلق بذمته فلا يشارك المقر له جمعاً بين الحقين وقوى الشيخ وتبعه العلامة في بعض كتبه المشاركة

للخبر ولعموم الاذن في قسمة ماله بين غرمائه وللفرق بين الاقرار والانشاء فان الاقرار اخبار عن حق سابق والحجر انما يبطل

احداث الملك ولانه كالبينة ومع قيامها لا اشكال في المشاركة ويشكل بان رد اقراره ليس لنفسه بل لحق غيره فلا

منافاة للخبر ونحن قد قبلناه على نفسه بالزامه بالمال بعد الحجر ومشاركة المقر له للغرماء هو المانع من النفوذ الموجب

لمساواة الاقرار للانشاء في المعنى وكونه كالبينة مطلقاً ممنوع فما اختاره المصنف اقوى وموضع الخلاف ما لو اسنده الى ما قبل

الحجر اما بعده فانه لا ينفذ معجلاً قطعاً نعم لو اسنده الى ما يلزم ذمته كاتلاف مال او جناية شارك لوقوع السبب بغير اختيار

المستحق فلا تقصير بخلاف المعامل ويمنع المفلس من التصرف المبتداء في اعيان امواله المنافي لحق الغرماء لامن مطلق التصرف

واحترزنا بالمبتداء عن التصرف في ماله بمثل الفسخ بخيار لانه ليس بابتداء تصرف بل هو اثر امر سابق على الحجر وكذا لو ظهر

له عيب فيما اشتراه سابقاً فله الفسخ به وهل يعتبر في جواز الفسخ الغبطة ام يجوز اقتراحاً الاقوى الثاني نظراً الى اصل

الحكم وان تخلفت الحكمة وقيل يعتبر الغبطة في الثاني دون الاول وفرق المصنف بينهما بان الخيار ثابت باصل العقد

لا على طريق المصلحة فلا يتقيد بها بخلاف العيب وفيه نظر بين لان كلاهما ثابت باصل العقد على غير جهة المصلحة

وان كانت الحكمة المسوغة له هي المصلحة والاجماع على جواز الفسخ بالعيب وان زادت القيمة فضلاً عن الغبطة فيه وشمل

التصرف في اعيان الاموال ما كان بعوض وغيره وما تعلق بنقل العين والمنفعة وخرج به التصرف في غيره كالنكاح و

الطلاق واستيفاء القصاص والعفو عنه وما يفيد تحصيله كالاحتطاب والاتهاب وقبول الوصية وان منع منه

بعده وبالمنافي عن وصيته وتدبيره فانهما يخرجان من الثلث بعد وفاء الدين فتصرفه في ذلك ونحوه جائز اذ لا

ضرر على الغرماء فيه وتباع اعيان امواله القابلة للبيع ولو لم تقبل كالمنفعة اوجرت او صولح عليها واضيف العوض

الى اثمان ما يباع ويقسم على الغرماء ان وفى والا فعلى نسبة اموالهم ولا يدخر للمؤجلة التي لم تحل حال القسمة شيء ولو

كتاب الدين

حل بعد قسمة البعض شارك في الباقي وضرب بجميع المال وضرب باقي الغرماء ببقية ديونهم ويحضر كل متاع في سوقه
وجوبا مع رجاء زيادة القيمة والا استحبابا الان بيعه فيه اكثر طلابا واضبط لقيمته ويحبس لو ادعى الاعسار حتى
يثبته باعتراف الغريم او بالبينة المطلعة على باطن امره ان شهدت بالاعسار مطلقا او بتلف المال حيث لا يكون منحصرا
في اعيان مخصوصة والا كفى اطلاعها على تلفها ويعتبر في الاولى مع الاطلاع على باطن امره بكثرة مخالطته وصبره على ما
لا يصبر عليه ذو اليسار عادة ان تشهد باثبات يتضمن النفي لا بالنفي الصرف بان تقول انه معسر لا يملك الا قوت يومه
وثياب بدنه ونحو ذلك وهل يتوقف ثبوته مع البينة مطلقا على اليمين قولان وانما يحبس مع دعوى الاعسار قبل
اثباته لو كان اصل الدين مالا كالقرض او عوضا عن مال كثمن المبيع ولو انتفى الامران كالجناية والاتلاف قبل قوله
في الاعسار بيمينه لاصالة عدم المال وانما اطلقه المصنف اتكالا على مقام الدين في الكتاب فاذا ثبت اعساره
خلي سبيله ولا يجب عليه التكسب لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وعن علي عليه السلام ان عليا كان
يحبس في الدين ثم ينظر فان كان له مال اعطى الغرماء فان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول اصنعوا به ما شئتم ان شئتم
آجروه وان شئتم استعملوه وهو يدل على وجوب التكسب في وفاء الدين واختاره ابن حمزة والعلامة في المختلف ومنعه
الشيخ وابن ادريس للآية واصالة البراءة والاول اقرب لوجوب قضاء الدين على القادر مع المطالبة والمكتسب قادر
ولهذا يحرم عليه الزكوة وح فهو خارج عن الآية وانما يجب عليه التكسب فيما يليق بحاله عادة ولو بمؤاجرة نفسه وعليه تحمل الرواية
وانما يحجر على المديون اذا قصرت امواله عن ديونه فلوساوت او زادت لم يحجر عليه اجماعا وان ظهرت عليه امارات الفلس
لكن لو طولب بالدين فامتنع تخير الحاكم بين حبسه الى ان يقضي بنفسه وبين ان يقضي عنه من ماله ولو ببيع ما يخالف الحق
طلب الغرماء الحجر لان الحق لهم فلا يتبرع الحاكم به عليهم نعم لو كانت الديون لمن له عليه ولاية كان له الحجر او بعضها مع التماس
الباقين ولو كانت لغائب لم يكن للحاكم ولايته لانه لا يستوفي له بل يحفظ اعيان امواله ولو التمس بعض الغرماء فان كان
دينهم يفي بماله ويزيد جاز الحجر وعم والا فلا على الاقوى ويشترط حلول الدين فلو كان كله او بعضه مؤجلا لم يحجر لعدم
استحقاق المطالبة نعم لو كان بعضها حالا جاز مع قصور المال عنه والتماس اربابه ولا تباع داره ولا خادمه ولا ثياب
تجمله ويعتبر في الاول والاخير ما يليق بحاله كما وكيفا وفي الوسط ذلك لشرف او عجز وكذا دابة ركوبه ولو احتاج
الى المتعدد استثني كالمتحد ولو زادت عن ذلك في احد الوصفين وجب الاستبدال او الاقتصار على ما يليق به ووظ
ابن الجنيد بيعها في الدين واستحب للغريم تركه والروايات متظافرة بالاول وعليه العمل وكذا يجري عليه نفقته
يوم القسمة ونفقة واجبي النفقة ولو مات قبلها قدم كفنه ويقتصر منه على الواجب وسطا مما يليق به عادة ومؤنة
تجهيزه وهذه الاحكام استطردها في كتاب الدين لمناسبته وان جرت العادة باختصاص الفلس بباب فرعاية لا
الاحكام بسبيل الاختصار القسم الثاني دين العبد خصه بناء على الغالب من توليه ذلك دون الامة وكذا لو ابدله بالمملوك
كما عبر غيره عم لا يجوز له التصرف فيه اي في الدين بان يستدين لا فيما استدانه وان كان حكمه كذلك لدخوله في قوله ولا
فيما بيده من الاموال الا باذن السيد سواء قلنا بملكه ام احلناه فلو استدان باذنه او اجازته فعلى المولى وان اعتقه
وقيل يتبع به مع العتق استنادا الى رواية لا تنهض حجة فيما خالف القواعد الشرعية فان العبد بمنزلة الوكيل وانفاقه
على نفسه وتجارته باذن المولى انفاق لمال المولى فيلزمه كما لو لم يعتق ولو كانت الاستدانة للمولى فهو عليه قولا واحدا
ويقتصر المملوك في التجارة على محل الاذن فان عين له نوعا او مكانا او زمانا تعين وان اطلق تخير وليس له الاستدانة

بالاذن في التجارة لعدم دلالتها عليها الا ان يكون ضروريتها كتكفل المتاع وحفظه مع الاحتياج اليه فيلزم ذمته
لو تعدى المأذون نطقا او شرعا او تلف يتبع به بعد عتقه ويساره على الاقوى والاضاع ولو كانت عينه باقية رجع
الى مالكه لفساد العقد وقيل يسعى فيه العبد معجلا استنادا الى رواية ابي بصير وحملت على الاستدانة للتجارة
لان الكسب للمولى فاذا لم يلتزم فعله لا يدفع من ملكه والاقوى ان استدانته لضرورة التجارة انما يلزم مما في يده فان قصر
استسعى في الباقي لا يلزم المولى من غير ما في يده وعليه يحمل الرواية ولو اخذ المولى ما اقترضه المملوك بغير اذنه او ما في حكمه
تخير المقرض بين رجوعه على المولى لترتب يده على ماله مع فساد القرض وبين اتباع العبد بعد العتق واليسار لانه كالغاصب
ايضا ثم ان رجع على المولى قبل ان يعتق المملوك لم يرجع المولى عليه لانه لا يثبت له في ذمة عبده مال وان كان بعده وكان
عند اخذه للمال عالما بانه قرض فلا رجوع له على المملوك ايضا لتفريطه وان كان قد غره بان المال له اتجه رجوعه عليه لمكان
الغرور وان رجع المقرض على العبد بعد عتقه ويساره فله الرجوع على المولى لاستقرار التلف في يده الا ان يكون قد غره
المولى فلا رجوع له عليه **كتاب الرهن** وهو وثيقة للدين والوثيقة فعيلة بمعنى المفعول اي موثوق به لاجل
الدين والتاء فيها لنقل اللفظ من الوصفية الى الاسمية كتاء الحقيقة لا للتأنيث فلا يرد عدم المطابقة بين المبتدأ
والخبر في التذكير والتأنيث واتى بالدين معرفا من غير نسبة له الى المرتهن حذرا من الدور باعتبار اخذه في التعريف
وفي بعض النسخ لدين المرتهن ويمكن تخلصه منه بكشفه بصاحب الدين ومن له الوثيقة من غير ان يؤخذ الرهن في تعريفه
والتخصيص بالدين اما مبني على عدم جواز الرهن على غيره وان كان مضمونا كالغصب لكن فيه ان المص قائل بجواز الرهن عليه
وعلى ما يمكن تطرق ضمانه كالمبيع وثمنه لاحتمال فساد البيع باستحقاقهما او نقصان قدرهما او على ان الرهن عليها انما هو
لاستيفاء الدين على تقدير ظهور الخلل بالاستحقاق او تعذر العين وفيه تكلف مع انه قد يبقى بحاله فلا يكون دينا
وفيه على تقدير عدم الاضافة الى المرتهن امكان الوثيقة بدون الرهن بل بالوديعة والعارية ومطلق وضع اليد فيؤخذ
مقاصة عند جحود المديون الدين وهو توثق في الجملة ويفتقر الرهن الى ايجاب وقبول كغيره من العقود والايجاب رهنتك
او وثقتك بالتضعيف او ارهنتك بالهمزة او هذا رهن عندك او على مالك او وثيقة عندك او خذه على مالك
او بمالك او امسكه حتى اعطيك مالك بقصد الرهن وشبهه مما ادى المعنى وانما لم ينحصر هذا العقد في لفظ كالعقود
اللازمة ولا في الماضي لانه جائز من طرف المرتهن الذي هو المقصود الذاتي منه فغلب فيه جانب الجائز مطلقا وجوزه المص في غير
العربية وفاقا للتذكرة ويكفي الاشارة في الاخرس وان كان عارضا او الكتابة معها اي مع الاشارة بما يدل على قصده
لا بمجرد الكتابة لامكان العبث او ارادة امر آخر فيقول المرتهن قبلت وشبهه من الالفاظ الدالة على الرضا بالايجاب
وفي اعتبار المضي والمطابقة بين الايجاب والقبول وجهان واولى بالجواز هنا لو وقع ممن هو ليس بلازم من طرفه ويشترط
دوام الرهن بمعنى عدم توقيته بمدة ويجوز تعليق الاذن في التصرف على انقضاء الاجل واطلاقه فيتسلط عليه من حين
القبول والقبض ان اعتبرناه فاذكر الاجل للتصرف اشترط ضبطه بما لا يحتمل الزيادة والنقصان اما لو شرطه للرهن بطل
العقد ويجوز اشتراط الوكالة في حفظ الرهن وبيعه وصرفه في الدين للمرتهن وغيره والوصية له ولوارثه على تقدير
موت الراهن قبله وانما يتم الرهن بالقبض على الاقوى للآية والرواية ومعنى عدم تماميته بدونه كونه جزء السبب للزومه من قبل الراهن كالقبض في الهبة بالنسبة الى الملك وقيل يتم بدونه للاصل وضعف سند الحديث ومفهوم الوصف
في الآية واشتراطه بالسفر فيها وعدم الكاتب يرشد الى كونه للارشاد ويؤيده كون استدامته ليس بشرط بل قبض

كتاب الرهن

المرتهن لجواز توكيله الراهن فيه وهذا اقوى وعلى اشتراطه فلو جن الراهن او مات او اغمى عليه او رجع فيه قبل اقباضه بطل

الرهن كما هو شان العقود الجايزة عند عروض هذه الاشياء وقيل لا يبطل للزومه من قبل الراهن فكان كاللازم مطلقا فيقوم

وليه مقامه لكن يراعي ولي المجنون مصلحته فان كان الحظ في الزامه بان يكون شرطا في بيع يتضرر بفسخه اقبضه والا ابطله

والا ابطله ويضعف بان لزومه على القول به مشروط بالقبض فقبله جايز مطلقا فيبطل كالهبة قبله ولو عرض ذلك للمرتهن

فاولى بعدم البطلان لو قيل به ثم لو قيل به في طرف الراهن فالاقوى عدمه هنا والفرق تعلق حق الورثة والغرماء

بعد موت الراهن بماله بخلاف موت المرتهن فان الدين يبقى فيبقى وثيقته لعدم المنافي وعلى هذا لا يجبر الراهن على

الاقباض لعدم لزومه بعد الا ان يكون مشروطا في عقد لازم فيبنى على القولين ولا يشترط دوام القبض للاصل بعد

تحقق الامتثال به فلو اعاده الى الراهن فلا باس وهو موضع وفاق ولا تقبل اقرار الراهن بالاقباض لعموم اقرار العقلاء

الا ان يعلم كذبه كما لو قال رهنته اليوم داري التي بالحجاز وهما بالشام واقبضته اياها فلا يقبل لانه محال عادة بناء على

اعتبار وصول القابض او من يقوم مقامه الى الرهن في تحققه فلو ادعى بعد الاقرار بالقبض المواطاة على الاقرار والاشهاد

عليه اقامة لرسم الوثيقة حذرا من تعذر ذلك اذا تاخر الى ان يتحقق القبض سمعت دعواه لجريان العادة بذلك فله احلاف

المرتهن على عدمها وانه وقع موقعه هذا اذا شهد الشاهدان على اقراره اما لو شهدا على نفس الاقباض لم تسمع دعواه ولم

يتوجه اليمين وكذا لو شهدا على اقراره به فانكر الاقرار لانه تكذيب للشهود ولو ادعى الغلط في اقراره واظهر تاويلا

ممكنا فله احلاف المرتهن ايضا والا فلا على الاقوى ولو كان الرهن بيد المرتهن فهو قبض لصدقه كونه رهنا مقبوضا

ولا دليل على اعتباره مبتداه بعد العقد واطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق بين المقبوض باذن وغيره كالمغصوب

وبه صرح في س والوجه واحد وان كان منهيا عن القبض هنا لانه في غير العبادة غير مفسد وقيل لا يكفي ذلك لانه على تقدير

اعتباره في اللزوم ركن فلا يعتد بالمنهي عنه منه وانما لا يقتضي الفساد حيث تكمل الاركان ولهذا لا يعتد به لو ابتدا

بغير اذن الراهن وعلى الاكتفاء به لا يفتقر الى اذن جديد في القبض ولا الى مضي زمان يمكن فيه تجديده لتحقق القبض

قبله واعتبار امر آخر تحصيل للحاصل وللاصل وقيل يشترطان في مطلق القبض السابق وقيل في غير الصحيح لان المعتبر منه

ما وقع بعد الرهن وهو لا يتم الا باذن كالمبتدا والاذن فيه يستدعي تحصيله ومن ضروراته مضي زمان فهو دال عليه

بالمطابقة وعلى الزمان بالالتزام لكن مدلوله المطابقي منتف لاستلزامه تحصيل الحاصل واجتماع الامثال فيبقى الالتزامي

ويضعف بمنع اعتبار المقيد بالبعدية بل الاعم وهو حاصل والزمان المدلول عليه التزاما من توابعه ومقدماته فلا

من عدم اعتباره انتفاؤه نعم لو كان قبضه بغير اذن توجه اعتبارهما لما تقدم وعلى تقديره فالضمان باق الى ان يتحقق

ما يزيله من قبل المالك على الاقوى ولو كان الرهن مشاعا فلا بد من اذن الشريك في القبض او رضاه بعده سواء كان

مما ينقل ام لا لاستلزامه التصرف في مال الشريك وهو منهي عنه بدون اذنه فلا يعتد به شرعا ويشكل فيما يكفي فيه مجرد

التخلية فانها لا تستدعي تصرفا بل رفع يد الراهن عنه وتمكينه منه وعلى تقدير اعتباره فلو قبضه بدون اذن الشريك

وفعل محرما فهل يتم القبض قولان منشاؤهما النهي المانع كما لو وقع بدون اذن الراهن وهو اختيار المص وان النهي انما هو

لحق الشريك فقط للاذن من قبل الراهن الذي هو المعتبر وهو موجود ولو اتفقا على قبض الشريك جاز فيعتبر سماعه الاذن

فيه والكلام اما في الشروط او اللواحق **الاول** شرط الرهن ان يكون عينا مملوكة يمكن قبضها ويصح بيعها

هذه الشرايط منها ما هو شرط الصحة وهو الاكثر ومنها ما هو شرط في اللزوم كالمملوكية باعتبار رهن ملك الغير

قوله كهبة ما في الذمة ان كان قد يقال في صحة هبة ما في الذمة لغير من هو في ذمته لان الموهوب الماهية وقبض احد جزئياتها فيه نظر لانها غير جزئيات قطعا فان قيل كيف يصح بيع الدين لغير من هو عليه على المشهور مع ان المبيع لا بد ان يكون تسليمه مقدورا قلنا يمكن الفرق بان القدرة تتحقق عن تسليم بعض افراد الماهية المعدودة مبيعا ويدخل في ملك المشتري بالعقد من غير توقف على القبض بخلاف الهبة والرهن على هذا القول فان الاقباض له دخل في تحققها بدونه ويتعذر في الهبة والرهن على تعيين الواهب الراهن الدين لغير من هو في ذمته لانهما يكون كبيع ما سيملكه وهو غير جائز قطعا دليل

ولا يضر ذلك لانها شروط في الجملة ولان المملوكية تشتمل على شرط الصحة في بعض جزئياتها فلا يصح رهن المنفعة كسكنى الدار وخدمة العبد لعدم امكان قبضها اذ لا يمكن الا باتلافها ولتعذر تحصيل المطلوب في الرهن منها وهو استيفاء الدين منه وهي انما تستوفى شيئا فشيئا وكلما حصل منها شيء عدم ما قبله كذا قيل وفيه نظر ولا الدين بناء على ما اختاره من اشتراط القبض لان الدين امر كلي لا وجود له في الخارج يمكن قبضه وما يقبض بعد ذلك ليس نفسه وان وجد في ضمنه ويحتمل جوازه على هذا القول ويكتفي بقبض ما يعينه المديون لصدق قبض الدين عليه عرفا كهبة ما في الذمة وعلى القول بعدم اشتراط القبض لا مانع من صحة رهنه وقد صرح العلامة في كره ببناء الحكم على القول باشتراط القبض وقد فقال لا يصح رهن الدين ان شرطنا في الرهن القبض لانه لا يمكن قبضه لكنه في القواعد جمع بين الحكم بعدم اشتراط القبض وعدم جواز رهن الدين فتعجب منه المصنف في س ونجيبه في موضعه ولا اعتذار له عن ذلك بعدم المنافاة بين عدم اشتراط واعتبار كونه مما يقبض مثله مع تصريحه بالبناء المذكور غير مسموع وفي رهن المدبر ابطال لتدبيره على الاقوى لانه من الصيغ الجائزة فاذا تعقبه ما ينافيه ابطله لكونه رجوعا اذ لا يتم المقصود من الرهن الا بالرجوع وقيل لا يبطل به لان الرهن لا يقتضي نقله عن ملك الراهن ويجوز فكه فلا يتحقق التنافي بمجرده بل بالتصرف وح فيكون التدبير مراعى بفكه فيستقر او باخذه في الدين فيبطل واستحسنه في س ولا رهن الخمر والخنزير اذا كان احدهما مسلما او المرتهن وان وضعهما على يد ذمي لان يد الودعي كيد المستودع خلافا للشيخ حيث اجازه كان محتجا بان حق الوفاء الى الذمي فيصح كما لو باعهما واوفاه ثمنهما والفرق واضح ولا رهن الحر مط من مسلم وكافر عند مسلم وكافر اذ لا شبهة في عدم ملكه ولو رهن ما لا يملك الراهن وهو مملوك لغيره وقف على الاجازة من مالكه فان اجازه صح على اشهر الاقوال لمن كون عقدا لفضولي موقوفا مط وان رده بطل ولو استعار للرهن صح ثم ان سوغ له المالك الرهن كيف شاء جاز مط وان اطلق ففي جوازه فيتخير كما لو عمم او المنع للغرر قولان المختار اولهما في س وعلى الثاني فلا بد من ذكر قدر الدين وجنسه ووصفه وحلوله او تاجيله وقدر الاجل فان تخطى ح كان فضوليا الا ان يرهن على الاقل فيجوز بطريق اولى ويجوز الرجوع في العارية ما لم يرهن عملا بالاصل ويلزم بعقد الرهن وليس للمعير الرجوع فيها بحيث ينفسخ الرهن وان جاز له مطالبة الراهن بالفك عند الحلول ثم ان فكه ورده تاما بريء ويضمن الراهن لو تلف وان كان بغير تفريط او بيع بمثله ان كان مثليا وبقيمته يوم التلف ان كان قيميا هذا اذا كان التلف بعد الرهن اما قبله فالاقوى انه كغيره من الاعيان المعارة وعلى تقدير بيعه فاللازم لمالكه ثمنه ان بيع بثمن المثل فلو بيع بازيد فله المطالبة بما بيع به ويصح رهن الارض الخراجية كالمفتوحة عنوة والتي صالح الامام اهلها على ان تكون ملكا للمسلمين وضرب عليهم الخراج كما يصح بيعها تبعا للابنية والشجر لا منفردة ولا رهن الطير في الهواء لعدم امكان قبضه ولو لم نشترطه امكن الجواز لامكان الاستيفاء منه ولو بالصلح عليه الا اذا اعتيد عوده كالحمام الاهلي فيصح لامكان قبضه عادة ولا السمك في الماء الا اذا كان محصورا مشاهدا بحيث لا يتعذر قبضه عادة ويمكن العلم به ولا رهن المصحف عند الكافر او العبد المسلم لاقتضائه الاستيلاء عليهما والسبيل على بعض الوجوه ببيع ونحوه الا ان يوضعا على يد مسلم لانتفاء السبيل بذلك وان لم يشترط بيعه للمسلم لانه لا يستحق الاستيفاء من قيمته الا ببيع المالك او من يامره او الحاكم مع تعذره ومثله لا يعد سبيلا للتحقق وان لم يكن هناك رهن ولا رهن الوقف لتعذر استيفاء الحق منه بالبيع وعلى تقدير جواز بيعه بوجه يجب ان يشترى بثمنه ملكا يكون وقفا فلا يتجه الاستيفاء منه مط نعم لو قيل بعدم وجوب اقامة بدله امكن رهنه حيث يجوز بيعه

ويصح الرهن في زمن الخيار لثبوت الثمن في الذمة وان لم يكن مستقرا وان كان الخيار للبائع لانتقال المبيع الى ملك المشتري بالعقد على الاقوى لان صحة البيع يقتضي ترتب اثره ولان سبب الملك هو العقد فلا يتخلف عنه المسبب وعلى قول الشيخ بعدم انتقاله الى ملك المشتري اذا كان الخيار للبائع او لهما لا يصح الرهن على الثمن قبل انقضائه ويصح رهن العبد المرتد ولو عن فطرة لانه لم يخرج بها عن الملك وان وجب قتله لانه كرهن المريض المايوس من برئه ولو كان امراة او ملبا فالامر اوضح لعدم قتلها مط وقبول توبته والجاني مط عمدا وخطا لبقاء المالية وان استحق العامد القتل والجواز العفو ثم ان قتل بطل الرهن وان فداه مولاه او عفي الولي بقي رهنا ولو استرق بعضه بطل الرهن فيه خاصة وفي كون رهن المولى له في الخطأ التزاما بالفداء وجهان كالبيع فان عجز المولى عن فكه قدمت الجناية لسبقها ولتعلق حق المجني عليه بالرقبة ومن ثم لو مات الجاني لم يلزم السيد بخلاف المرتهن فان حقه لا ينحصر فيها بل تشترك بها ذمة الراهن ولو رهن ما يتسارع اليه الفساد قبل الاجل بحيث لا يمكن اصلاحه كتجفيف العنب والرطب فليشترط بيعه ورهن ثمنه فيبيعه الراهن ويجعل ثمنه رهنا فان امتنع منه رفع المرتهن امره الى الحاكم ليبيعه او يامره به فان تعذر جاز له البيع دفعا للضرر والحرج ولو اطلق الرهن ولم يشترط بيعه ولا عدمه حمل عليه جمعا بين الحقين مع كونه حالة الرهن صالحا له وقيل يبطل لعدم اقتضاء الاطلاق البيع وعدم صلاحيته لكونه رهنا على الدوام فهو في قوة الهالك وهو ضعيف لكونه عند العقد مالا تاما وحكم الشارع ببيعه على تقدير امتناعه منه صيانة للمال الجابر لفساده والحرز بقوله قبل الاجل عما لو كان لا يفسد الا بعد حلوله بحيث يمكن بيعه قبله فانه لا يمنع وكذا لو كان الدين حالا لامكان حصول المقصود منه ويجب على المرتهن السعي على بيعه باحد الوجوه فان تركه مع امكانه ضمن الا ان نهاه المالك فينتفي الضمان ولو امكن اصلاحه بدون البيع لم يجز بيعه بدون اذنه ومؤنة اصلاحه على الراهن كنفقة الحيوان واما المتعاقدان فيشترط فيهما الكمال بالبلوغ والعقل والرشد والاختيار وجواز التصرف برفع الحجر عنهما في التصرف المالي ويصح رهن مال الطفل للمصلحة كما اذا افتقر الى الاستدانة لنفقته واصلاح عقاره ولم يكن بيع شيء من ماله اعود او لم يمكن وتوقفت على الرهن ويجب كونه على يد ثقة يجوز ايداعه منه وكذا يصح اخذ الرهن له كما اذا اسلف ماله مع ظهور الغبطة او خيف على ماله من غرق او نهب والمراد بالصحة هنا الجواز بالمعنى الاعم والمقصود منه الوجوب ويعتبر كون الرهن مساويا للحق او زائدا عليه ليمكن استيفاؤه منه وكونه بيد الولي او يد عدل ليتم التوثق والاشهاد على الحق ان يثبت به عند الحاجة اليه عادة فلو اخل ببعض هذه ضمن مع الامكان ولو تعذر الرهن هنا وهو في موضع الخوف على مال الطفل من ثقة عدل غالبا هكذا اتفقت النسخ والجمع بين العدل والثقة تاكيد او حاول تفسير الثقة بالعدل لوروده كثيرا في الاخبار وكلام الاصحاب محتملا لما هو اعم منه ووصف الغلبة للتنبيه على ان العدالة لا تعتبر في نفس الامر ولا في الدوام لان عروض الذنب ليس بقادح على بعض الوجوه كما عرفته في باب الشهادات والمعتبر وجودها غالبا واما الحق فيشترط ثبوته في الذمة اي استحقاقه فيها وان لم يكن مستقرا كالقرض وثمن المبيع ولو في زمن الخيار والدية بعد استقرار الجناية وهو انتهاؤها الى الحد الذي لا يتغير موجبها الا قبله لان ما حصل بها في معرض الزوال بالانتقال الى غيره ثم ان كانت حالة او لازمة للجاني كشبيه العمد جاز الرهن عليها مطلقا وفي الخطا المحض لا يجوز الرهن عليها قبل الحلول لان المستحق عليه غير معلوم اذ المعتبر من وجد منهم عند حلولها مستجمعا للشرائط بخلاف الدين المؤجل لاستقرار الحق والمستحق عليه ويجوز الرهن عند الحلول على قسطه وهو الثلث بعد حلول كل حول من الثلاثة ومال الكتابة وان كانت مشروطة

على الاقرب لانها لازمة للمكاتب مطلقا على الاصح والقول الآخر ان المشروطة جايزة من قبل المكاتب فيجوز له تعجيز نفسه
ولا يصح الرهن على ما لها الا انتفاء فائدته اذ له اسقاطه متى شاء وهو على تقدير تسليمه غير مانع منه كالرهن على الثمن في
مدة الخيار وفي قول ثالث ان المشروطة جايزة من الطرفين والمطلقة لازمة من طرف السيد خاصة وبتوجيه عدم صحة
الرهن ايضا كالسابق ومال الجعالة بعد الرد لثبوته في الذمة لا قبله وان شرع فيه لانه لا يستحق شيئا منه الا بتمامه وقيل
يجوز بعد الشروع لانه يؤول الى اللزوم كالثمن في مدة الخيار وهو ضعيف والفرق واضح لان البيع يكفي في لزومه ابقاؤه على
حاله فينقضي المدة والاصل عدم الفسخ عكس الجعالة ولا بد من امكان استيفاء الحق من الرهن ليحصل الفائدة المطلوبة
من التوثق به فلا يصح الرهن على منفعة المؤجر عينه مدة معينة لان تلك المنفعة الخاصة لا يمكن استيفاؤها الا من العين
المخصوصة حتى لو تعذر الاستيفاء منها بموت ونحوه بطلت الاجارة فلو آجره في الذمة جاز كما لو استاجره على تحصيل
خياطة ثوب بنفسه او بغيره لامكان استيفاء تمامها من الرهن فان الواجب تحصيل المنفعة على اي وجه اتفق ويصح زيادة
الدين على الرهن فاذا استوفي الرهن بقي الباقي منه متعلقا بذمته وزيادة الرهن على الدين وفائدته سعة الوثيقة و
منع الراهن من التصرف في المجموع فيكون باعثا على الوفاء ولامكان تلف بعضه فيبقى الباقي حافظا للدين واما اللواحق
فمسائل **الاولى** اذا شرط الوكالة في الرهن لم يملك عزله على ما ذكره جماعة منهم العلامة لان الرهن لازم من جهة الراهن
وهو الذي شرطها على نفسه فيلزم من جهته ويضعف بان المشروط في اللازم يؤثر جواز الفسخ لو اخل بالشرط لا وجوب الشرط
كما تقدم من ان المشروط في العقد اللازم يقلبه جايزا عند المصنف وجماعة وح انما يفيد اخلال الراهن بالوكالة تسلط
المرتهن على فسخ العقد وذلك لا يتم في عقد الرهن لانه دفع ضرر بضرر اقوى وانما تظهر الفائدة فيما لو كان قد شرطها
في عقد لازم كالبيع فح لو فسخ الراهن الوكالة فسخ المرتهن البيع المشروط بالرهن والوكالة ان كان هناك بيع مشروط
فيه ذلك والا فات الشرط على المرتهن بغير فائدة ويشكل بما تقدم من وجوب الوفاء بالشرط عملا بمقتضى الامر خصوصا
فيما يكون العقد المشروط فيه كافيا في تحققه كالوكالة على ما حققه المصنف من انه يصير كجزء من الايجاب والقبول فيلزم
حيث يلزم ولما كان الرهن لازما من جهة الراهن فالشرط من قبله كذلك خصوصا هنا فان فسخ المشروط فيه وهو
الرهن اذا لم يكن في بيع لا يتوجه لانه يزيده ضررا فلا يؤثر فسخه لها وان كانت جايزة بحسب اصلها لانهما انقلبا لازمين
بشرطها في اللازم على ذلك الوجه **الثانية** يجوز للمرتهن ابتياعه من نفسه اذا كان وكيلا في البيع ويتولى طرفي
العقد لان الغرض بيعه بثمن المثل وهو حاصل وخصوصية المشتري ملغاة حيث لم يتعرض لها وربما قيل بالمنع
ظاهر الوكالة لا ابتياعه ولا ولده وكذا يجوز بيعه على ولده بطريق اولى وقيل لا وهو مقدم على الغرماء حيا كان الراهن ام ميتا
مفلسا كان ام لا لسبق تعلق حقه ولو اعوز الرهن ولم يف بالدين ضرب بالباقي مع الغرماء على نسبته **الثالثة**
لا يجوز لاحدهما التصرف فيه بانتفاع ولا نقل ملك ولا غيرهما اذا لم يكن المرتهن وكيلا والا جاز له التصرف بالبيع
والاستيفاء خاصة كما مر ولو كان له نفع كالدابة والدار اوجر باتفاقهما والا آجره الحاكم وفي كون الاجرة رهنا كالاصل
قولان كالنماء المتجدد مطلقا ولو احتاج الى مؤنة كما اذا كان حيوانا فعلى الراهن مؤنته لانه المالك فان كان في يد
المرتهن وبذلها الراهن او امره بها انفق ورجع بما غرمه والا استأذنه فان امتنع او تعذر استيذانه لغيبته ونحوها
رفع امره الى الحاكم فان تعذر انفق هو بنية الرجوع واشهد عليه ليثبت استحقاقه بغير يمين ورجع فان لم يشهد
فالاقوى قبول قوله في قدر المعروف منه بيمينه ورجوعه به ولو انتفع المرتهن به باذنه على وجه العوض او بدونه مع الاثم

كتاب الرهن

قوله ولكيف كان فلا يخرج الخ اي كيف كان الوطي الذي حصل بالاذن من المرتهن او بغير اذنه لا يخرج بذلك عن الرهن لانه مانع طار لانه يمنع بيعها ما دام الولد
حيا فيستغني عن هذا القيد لظهوره وقوله نعم فان ذات معيب لزوال المانع الطاري وعلى هذا فمختاره عدم جواز البيع مطلقا مع الاذن وعدمه
ومع الاعتاق وعدمه وفي ذلك قوي جواز البيع مطلقا ويكفي عبارته هاهنا اخر بابا في خيار المالك وهو انها لا تخرج بذلك عن الرهن على جميع الاقوال و
مع الاذن وعدمه بل يمتنع بيعها ما دام الولد حيا على القول به وهو كما ترى ٤ ره

لئلا الاجرة او عوض الماخوذ كاللبن وتقاصا ورجع ذو الفضل بفضله وقيل تكون النفقة في مقابلة الركوب واللبن
مطلقا استنادا الى ر وانه حملت على الاذن في التصرف والانفاق مع تساوي الحقين ورجح في س جواز الانتفاع بما يخاف
فوته على المالك عند تعذر استيذانه واستيذان الحاكم وهو حسن **الرابعة** يجوز للمرتهن الاستقلال بالاستيفاء
اذا لم يكن وكيلا لو خاف جحود الوارث ولا بينة له على الحق اذ القول قول الوارث مع يمينه في عدم الدين وعدم الرهن
لو ادعى المرتهن الدين والرهن والمرجع في الخوف الى القرائن الموجبة للظن الغالب بجحوده وكذا يجوز له ذلك لو خاف
جحود الراهن ولم يكن وكيلا ولو كان له بينة مقبولة عند الحاكم لم يجز له الاستقلال بدون اذنه ولا يلحق بخوف
الجحود احتياجه الى اليمين لو اعترف لعدم التضرر باليمين الصادق وان كان تركه تعظيما لله تعالى اولى **الخامسة**
لو باع احدهما بدون الاذن توقف على اجازة الاخر فان كان البايع الراهن باذن المرتهن او اجازه بطل الرهن من العين
والثمن الا ان يشترط كون الثمن رهنا سواء كان الدين حالا ام مؤجلا فيلزم الشرط وان كان البايع المرتهن كان يجب
الثمن رهنا وليس له التصرف فيه اذا كان مؤجلا الى ان يحل ثم ان وافقه جنسا ووصفا صح والا كان كالرهن
وكذا عتق الراهن يتوقف على اجازة المرتهن فيبطل برده ويلزم باجازته او سكوته الى ان فك الرهن باحد اسبابه
وقيل يقع العتق باطلا بدون الاذن السابق نظرا الى كونه لا يقع موقوفا الا اذا اعتق المرتهن فان العتق يقع باطلا قطعا
متى لم يسبق الاذن اذ لا عتق الا في ملك ولو سبق وكان العتق عن الراهن او مطلقا صح ايضا وينتقل ملكه الى المعتق
قبل ايقاع الصيغة المقترنة بالاذن كغيره من المأذون فيه ولو وطئها الراهن باذن المرتهن او بدونه وان فعل محرما
صارت مستولدة مع الاحبال لانها لم تخرج عن ملكه بالرهن وان منع من التصرف فيها وقد سبق في شرايط المبيع
جواز بيعها ح لسبق حق المرتهن على الاستيلاد المانع منه وقيل يمتنع مطلقا للنهي عن بيع امهات الاولاد المتناول
باطلاقه هذا الفرد وفصل ثالث باعسار الراهن فتباع ويساره فيلزم القيمة تكون رهنا جمعا بين الحقين وللمصنف
في بعض تحقيقاته تفصيل رابع وهو بيعها مع وطيه بغير اذن المرتهن ومنعه مع وقوعه باذنه وكيف كان فلا يخرج
عن الرهن بالوطي ولا بالحمل بل يمتنع البيع ما دام الولد لانه مانع طار فان مات بيعت للرهن لزوال المانع ولو وطئها
المرتهن فهو زان لانه وطي امة الغير بغير اذنه فان اكرهها فعليه العشر ان كانت بكرا والا تكن بكرا فنصفه للرواية
والشهرة وقيل مهر المثل لانه عوض الوطي شرعا وللمصنف في بعض حواشيه قول بتخيير المالك بين الامرين ويجب مع
ذلك ارش البكارة ولا يدخل في المهر ولا العشر لانه حق جناية وعوض جزء فايت والمهر على التقديرين عوض الوطي
ولا يشكل بان البكارة اذا اخذ ارشها صارت ثيبا فينبغي ان يجب مهر الثيب لانه قد صدق وطؤها بكرا وفوت منها
جزء فيجب عوض كل منهما لان احدهما عوض جزء والاخر عوض منفعة وان طاوعت فلا شيء لانها بغي ولا مهر لبغي وفيه
ان الامة لا تستحق المهر ولا تملكه فلا ينافي ثبوته لسيدها مع كون التصرف في ملكه بغير اذنه ولا تزر وازرة وزر
اخرى والقول بثبوته عليه مطلقا اقوى مضافا الى ارش البكارة كما مر وقد تقدم مثله في بيع الحيوان **السادسة** الرهن لازم من جهته
الراهن حتى يخرج عن الحق بادائه ولو من متبرع غيره وفي حكمه ضمان الغير له مع قبول المرتهن والحوالة به وابراء المرتهن له
منه وفي حكمه الاقالة المسقطة للثمن المرهون به او المثمن المسلم فيه المرهون به والضابط براءة ذمة الراهن من جميع الدين
ولو خرج من بعضه فهل خروج الرهن اجمع او بقاؤه كذلك او بالنسبة اوجه ويظهر من العبارة بقاؤه اجمع وبه صرح في س
ولو شرط كونه رهنا على المجموع خاصة تعين الاول كما انه لو جعله رهنا على كل جزء منه فالثاني وحيث يحكم بخروج بعض

الرهانة فيبقى امانة في يد المرتهن ما لكنه لا يجب تسليمه الا مع المطالبة لانه مقبوض باذنه وقد كان وثيقة وامانة فاذا
انتفى الاول بقي الثاني ولو كان الخروج من الحق بابراء المرتهن من غير علم الراهن وجب عليه اعلامه به او رد الرهن بخلاف ما
اذا علم ولو شرط كونه مبيعا عند الاجل بطلا الرهن والبيع لان الرهن لا يوقت والبيع لا يعلق ولو قبضه كان ضمنه
بعد الاجل لانه بيع فاسد وصحيحه مضمون ففاسده كذلك لا قبله لانه رهن فاسد وصحيحه غير مضمون ففاسده
كذلك قاعدة مطردة ولا فرق في ذلك بين علمهما بالفساد وجهلهما **السابعة** يدخل النماء المتجدد المنفصل كالولد
الثمرة في الرهن على الاقرب بل قيل انه اجماع ولان من شان النماء تبعية الاصل الا مع شرط عدم الدخول فلا
اشكال ح في عدم دخوله عملا بالشرط كما انه لو شرط دخوله ارتفع الاشكال وقيل لا يدخل بدونه للاصل ومنع
الاجماع والتبعية في الملك لا في مطلق الحكم وهو اظهر ولو كان متصلا كالطول والسمن دخل اجماعا **الثامنة**
ينتقل حق الرهانة الى الوارث بالموت لانه مقتضى لزوم العقد من طرف الراهن ولانه وثيقة على الدين فيبقى ما
بقي ماله ويسقطه المرتهن لا الوكالة والوصية لانهما اذن في التصرف يقتصر بهما على من اذن له فاذا مات بطل كغيرها
من الاعمال المشروطة بمباشر معين الا مع الشرط بان يكون للوارث بعده او لغيره فيلزم عملا بالشرط وللراهن
الامتناع من استيمان الوارث وان شرط له وكالة البيع والاستيفاء لان الرضا بتسليم المورث لا يقتضيه لاختلاف
الاشخاص فيه وبالعكس للوارث الامتناع من استيمان الراهن عليه فليتفقا على امين يضعانه تحت يده وان
لم يكن عدلا لان الحق لا يعدوهما فيتقيد برضاهما والا يتفقا فالحاكم يعين له عدلا يقبضه لهما وكذا لو مات
الراهن فلورثته الامتناع من ابقائه في يد المرتهن لانه في القبض بمنزلة الوكيل يبطل بموت الموكل وان كانت مشروطة
في عقد لازم الا ان يشترط استمرار الوضع بعد موته فيكون بمنزلة الوصي في الحفظ **التاسعة** لا يضمن المرتهن
الرهن اذا تلف في يده الا بتعد او تفريط ولا يسقط بتلفه شيء من حق المرتهن فان تعدى فيه او فرط ضمنه فيلزمه
قيمته يوم تلفه ان كان قيميا على الاصح لانه وقت الانتقال الى القيمة والحق قبله كان منحصرا في العين وان
كانت مضمونة ومقابل الاصح اعتبار قيمته يوم القبض او اعلى القيم من يوم القبض الى يوم التلف او من حين التلف
الى حين الحكم عليه بالقيمة كالغاصب ويضعف بانه قبل التفريط غير مضمون فكيف يعتبر قيمته فيه وبان المطالبة
لا دخل لها في ضمان القيمي والاقوى الاول مط هذا اذا كان الاختلاف بسبب السوق او نقص في العين غير مضمون
اما لو نقصت العين بعد التفريط بهزال ونحوه ثم تلف اعتبر اعلى القيم المنسوبة الى العين من حين التفريط الى التلف
ولو كان مثليا ضمنه بمثله ان وجد والا فقيمة المثل عند الاداء على الاقوى لان الواجب عنده انما كان المثل وان كان
متعذرا وانتقاله الى القيمة بالمطالبة بخلاف القيمي لاستقرارها فيه من حين التلف مط ولو اختلفا في
القيمة حلف المرتهن لانه المنكر والاصل برائته من الزائد وقيل الراهن نظرا الى كون المرتهن صار خائنا بتفريطه
فلا يقبل قوله ويضعف بان قبول قوله من جهة انكاره لا من حيث كونه امينا او خائنا **العاشرة** لو اختلفا في
قدر الحق المرهون به حلف الراهن على الاقرب لاصالة عدم الزيادة وبراءة ذمته منها ولانه منكر وللرواية وقيل
قول المرتهن استنادا الى رواية ضعيفة ولو اختلفا في الرهن والوديعة بان قال المالك هو وديعة وقال الممسك
هو رهن حلف المالك لاصالة عدم الرهن ولانه منكر وللرواية الصحيحة وقيل يحلف الممسك استنادا الى رواية
ضعيفة وقيل الممسك ان اعترف له المالك بالدين والمالك ان انكره جمعا بين الاخبار وللقرينة وضعف المقا

كتاب الحجر

يمنع من تخصيص الاخر ولو اختلفا في عين الرهن فقال رهنتك العبد فقال بل الجارية حلف الراهن خاصة وبطلا لانتفاء ما يدعيه الراهن بانكار المرتهن لانه جائز من قبله فيبطل بانكاره لو كان حقا وانتفاء ما يدعيه المرتهن بحلف الراهن ولو كان الرهن مشروطا في عقد لازم تحالفا لان انكار المرتهن هنا يتعلق بحق الراهن حيث انه يدعي عدم الوفا بالشرط الذي هو ركن من اركان ذلك العقد اللازم فيرجع الاختلاف الى تعيين الثمن لان شرط الرهن من مكملاته فكل يدعي ثمنا غير ما يدعيه الآخر فاذا تحالفا بطل الرهن وفسخ المرتهن العقد المشروط فيه ان شاء ولم يمكن استدراكه كما لو مضى الوقت المحدود له وقيل يقدم قول الراهن كالاول **الحادية عشرة** لو ادى دينا وعين به رهنا بان كان عليه ديون وعلى كل واحد رهن خاص فقصد بالمؤدي احد الديون بخصوصه ليفك رهنه فذاك هو المتعين لان مرجع التعيين الى قصد المؤدي وان اطلق ولم يسم احدها لفظا لكن قصده فتخالفا في القصد فادعى كل منهما قصد الدافع دينا غير الآخر حلف الدافع على ما ادعى قصده لان الاعتبار بقصده وهو اعلم به وانما احتيج الى اليمين مع ان مرجع النزاع الى قصد الدافع ودعوى الغريم العلم به غير معقولة لامكان اطلاعه عليه باقراره القاصد ولو تخالفا فيما تلفظ بارادته فكذلك ويمكن رده الى ما ذكره من التخالف في القصد اذ العبرة به واللفظ كاشف عنه وكذا لو كان عليه دين خال عن الرهن وآخر به رهن فادعى الدفع عن المرهون به ليفك الرهن وادعى الغريم الدفع عن الخالي ليبقى الرهن فالقول قول الدافع مع يمينه لان الاختلاف يرجع الى قصده الذي لا يعلم الا من قبله كالاول **الثانية عشرة** لو اختلفا فيما يباع به الرهن فاراد المرتهن بيعه بنقد والراهن بغيره بيع بالنقد الغالب سواء وافق مراد احدهما ام خالفهما والبائع المرتهن ان كان وكيلا والغالب موافق لمراده او رجع الى الحق والا فالحاكم فان غلب نقدان بيع بمشابه الحق منهما ان اتفق فان باينهما عين الحاكم ان امتنعا من التعيين واطلاق الحكم بالرجوع الى تعيين الحاكم يشمل ما لو كان احدهما اقرب الى الصرف الى الحق وعدمه وفي س لو كان احدهما وهو بائن المتباينين اسهل صرفا الى الحق تعين وهو حسن وفي التحرير لو باينا بيع باوفرهما حظا وهو حسن فانه ربما كان عسر الصرف اصلح للمالك وحيث يباع بغير مراده ينبغي مراعاة الحظ له كغيره ممن يلي عليه الحاكم

كتاب الحجر

واسبابه ستة بحسب ما جرت العادة بذكره في هذا الباب والا فهي ازيد من ذلك متفرقة في تضاعيف الكتاب كالحجر على الراهن في المرهون وعلى المشتري فيما اشتراه قبل دفع الثمن وعلى البائع في الثمن المعين قبل تسليم المبيع وعلى المكاتب في كسبه لغير الاداء والنفقة وعلى المرتد الذي يمكن عوده الى الاسلام والستة المذكورة هنا هي الصغر والجنون والرق والفلس والسفه والمرض المتصل بالموت ويمتد حجر الصغير حتى يبلغ باحد الامور المذكورة في كتاب الصوم ويرشد بان يصلح ماله بحيث يكون له ملكة نفسانية تقتضي اصلاحه وتمنع افساده وصرفه في غير الوجوه اللائقة بافعال العقلاء لا مطلق الاصلاح فاذا تحققت الملكة المذكورة مع البلوغ ارتفع عنه الحجر وان كان فاسقا على المشهور لاطلاق الامر بدفع اموال اليتامى اليهم بايناس الرشد من غير اعتبار امر آخر معه والمفهوم من الرشد عرفا هو اصلاح المال على الوجه المذكور وان كان فاسقا وقيل يعتبر مع ذلك العدالة فلو كان مصلحا لماله غير عدل في دينه لم يرتفع عنه الحجر للنهي عن ايتاء السفهاء المال وما روي ان شارب الخمر سفيه ولا قائل بالفرق وعن ابن عباس رضي الله عنه ان الرشد هو الوقار والحلم والعقل وانما تعتبر على القول بها في الابتداء لا في الاستدامة فلو عرض الفسق بعد العدالة قال الشيخ الاحوط ان يحجر عليه مع انه شرطها في الابتداء ويتوجه على ذلك انها لو كانت شرطا في الابتداء لاعتبرت بعده لوجود المقتضي ويختبر من يراد معرفة رشده بما لا يهمه من التصرفات والاعمال ليظهر اتصافه بالملكة وعدمه

كان من اولاد التجار فوض اليه البيع والشراء بمعنى مماكسته فيهما على وجههما ويراعى الى ان يتم مساومته ثم يتولاه الولي ان شاء
فاذا تكرر منه ذلك وسلم من الغبن والتضييع في غير وجهه فهو رشيد وان كان من اولاد من يصان عن ذلك اختبر بما
يناسب حال اهله اما بان يسلم اليه نفقة مدة لينفقها في مصالحه او مواضعها التي عينت له او بان يستوفي الحساب على
معامليهم او نحو ذلك فان وفى بالافعال الملائمة فهو رشيد ومن تضييعه انفاقه في المحرمات والاطعمة النفيسة
التي لا تليق بحاله بحسب وقته وبلده وشرفه وضعته والامتعة واللباس كذلك واما صرفه في وجوه الخير من الصدقات
وبناء المساجد واقراء الضيف فالاقوى انه غير قادح مطلقا اذ لا سرف في الخير كما لا خير في السرف وان كانت انثى اختبرت بما
يناسبها من الاعمال كالغزل والخياطة وشراء آلاتهما المعتادة لامثالها بغير غبن وحفظ ما يحصل في يدها من ذلك
والمحافظة على اجرة مثلها ان عملت للغير وحفظ ما تليه من اسباب البيت ووضعه على وجهه وصون الاطعمة التي تحت
يدها عن مثل الهرة والفارة ونحو ذلك فاذا تكرر ذلك على وجه الملكة ثبت الرشد والا فلا ولا يقدح فيها وقوع ما
ينافيها نادرا من الغلط والانخداع في بعض الاحيان لوقوعه كثيرا من الكاملين ووقت الاختبار قبل البلوغ عملا بظاهر
الآية ويثبت الرشد لمن لم يختبر بشهادة النساء في النساء لا غير لسهولة اطلاعهن عليهن غالبا عكس الرجال و
بشهادة الرجال مطلقا ذكرا كان المشهود عليه ام انثى لان شهادة الرجال غير مقيدة والمعتبر في شهادة الرجال اثنان وفي
النساء اربع ويثبت رشد الانثى بشهادة رجل وامراتين ايضا وبشهادة اربع خناثى ولا يصح اقرار السفيه بمال ويصح
بغيره كالنسب وان اوجب النفقة وفي الانفاق عليه من ماله او من بيت المال قولان اجودهما الثاني وكالاقرار بجناية
الموجبة للقصاص وان كان نفسا ولا تصرفه في المال وان ناسب افعال العقلاء ويصح تصرفه فيما لا يتضمن اخراج المال
كالطلاق والظهار والخلع ولا يسلم عوض الخلع اليه لانه تصرف مالي ممنوع منه ويجوز ان يتوكل لغيره في سائر العقود
اي جميعها وان كان قد ضعف اطلاقه عليه بعض اهل العربية حتى عده في درة الغواص من اوهام الخواص وجعله مختصا
بالباقي اخذا له من السؤر وهو البقية وعليه جاء قول النبي ص لابن غيلان لما اسلم على عشر نسوة امسك عليك اربعا
وفارق سائرهن لكن قد اجازه بعضهم وانما جاز توكيل غيره له لان عبارته ليست مسلوبة مطلقا بل مما يقتضي التصرف في
ماله ويمتد حجر المجنون في التصرفات المالية وغيرها حتى يفيق ويكمل عقله والولاية في مالهما اي الصغير والمجنون
للاب والجد له وان علا فيشتركان في الولاية لو اجتمعا فان اتفقا على امر نفذ وان تعارضا قدم عقد السابق فان
اتفقا ففي بطلانه او ترجيح الاب او الجد اوجه ثم الوصي لاحدهما مع فقدهما ثم الحاكم مع فقد الوصي والولاية في مال
السفيه الذي لم يسبق رشده كذلك للاب والجد الى آخر ما ذكر عملا بالاستصحاب فان سبق رشده وارتفع الحجر عنه بالبلوغ
معه ثم لحقه السفه فللحاكم الولاية دونهم لارتفاع الولاية عنه بالرشد فلا تعود اليهم الا بدليل وهو منتف والحاكم
ولي عام لا يحتاج الى دليل وان تخلف في بعض الموارد وقيل الولاية في ماله للحاكم مطلقا لظهور توقف الحجر عليه ورفعه
على حكمه فيكون النظر اليه والعبد ممنوع من التصرف مطلقا في المال وغيره سواء احلنا ملكه او قلنا به عدا الطلاق فان
له ايقاعه وان كره المولى والمريض ممنوع مما زاد عن الثلث اذا تبرع به اما لو عاوض عليه بثمن مثله نفذ وان نجز ما تبرع
به في مرضه بان وهبه او وقفه او تصدق به او حاباه في بيع واجارة على الاقوى للاخبار الكثيرة الدالة عليه منطوقا و
مفهوما وقيل يمضي من الاصل وعليه شواهد من الاخبار ويثبت الحجر على السفيه بظهور سفهه وان لم يحكم
الحاكم به لان المقتضي له هو السفه فيجب تحققه بتحققه والظاهر قوله فان كان الذي عليه الحق سفيها حيث اثبت عليه

الولاية بمجرده ولا يزول الحجر عنه الا بحكمه لان زوال السفه يفتقر الى الاجتهاد وقيام الامارات لانه امر خفي فيناط بنظر الحاكم وقيل يتوقفان على حكمه لذلك وقيل لا فيهما وهو الاقوى لان المقتضى للحجر هو السفه فيجب ان يثبت بثبوته ويزول بزواله ولظاهر قوله تعالى فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم حيث علق الامر بالدفع على ايناس الرشد فلا يتوقف على امر آخر ولو عامله العالم بحاله استعاد ماله مع وجوده لبطلان المعاملة فان تلف فلا ضمان لان المعامل قد ضيع ماله بيده حيث سلمه الى من نهى الله عن ايتائه ولو كان جاهلا بحاله فله الرجوع مطلقا لعدم تقصيره وقيل لا ضمان مع التلف مطلقا لتقصيره من عامله قبل اختباره وفصل ثالث فحكم بذلك مع قبض السفيه المال باذن مالكه ولو كان بغير اذنه ضمنه مطلقا لان المعاملة الفاسدة لا يترتب عليها حكم فيكون قابضا للمال بغير اذن فيضمنه كما لو اتلف مالا او غصبه بغير اذن مالكه وهو حسن وفي ايداعه واعارته واجارته فيتلف العين نظر من تفريطه بتسليمه وقد نهى الله تعالى عنه بقوله ولا تؤتوا السفهاء اموالكم فيكون بمنزلة من القى ماله في البحر ومن عدم تسليطه على الاتلاف لان المال في هذه المواضع امانة يجب حفظه والاتلاف حصل من السفيه بغير اذن فيضمنه كالغصب والحال انه بالغ عاقل وهذا هو الاقوى ولا يرتفع الحجر عنه ببلوغه خمسا وعشرين سنة اجماعا منا لوجود المقتضي للحجر وعدم صلاحية هذا السن لرفعه ونبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث زعم انه متى بلغ خمسا وعشرين سنة يفك حجره وان كان سفيها ولا يمنع من الحج الواجب مطلقا سواء زادت نفقته عن نفقة الحضر ام لا وسواء وجب بالاصل ام بالعارض كالمنذور قبل السفه لتعينه عليه ولكن لا تسلم اليه النفقة بل يتولاها الولي او وكيله ولا من الحج المندوب اذا استوت نفقته حضرا او سفرا وفي حكم استواء النفقة ما لو تمكن في السفر من كسب يجبر الزائد بحيث لا يمكن فعله في الحضر وينعقد يمينه لو حلف ويكفر بالصوم لو حنث لمنعه من التصرف المالي ومثله العهد والنذر وانما ينعقد ذلك حيث لا يكون متعلقه المال ليمكن الحكم بالصحة فلو حلف او نذر ان يتصدق بمال لم ينعقد نذره لانه تصرف مالي هذا مع تعينه اما لو كان مطلقا لم يبعد ان يراعى في انفاذه الرشد وله العفو عن القصاص لانه ليس بمال لا الدية لانه تصرف مالي وله الصلح عن القصاص على مال لكن لا يسلم اليه

كتاب الضمان

والمراد به الضمان بالمعنى الاخص قسيم الحوالة والكفالة لا الاعم الشامل لهما وهو التعهد بالمال اي الالتزام به من البريء من مال مماثل لما ضمنه للمضمون عنه وبقيد المال خرجت الكفالة فانها تعهد بالنفس وبالبريء الحوالة بناء على اشتراطها بشغل ذمة المحال عليه للمحيل بما احاله به ويشترط كماله اي كمال الضامن المدلول عليه بالمصدر او اسم الفاعل او المقام وحريته فلا يصح ضمان العبد في المشهور لانه لا يقدر على شيء وقيل يصح ويتبع به بعد العتق الا ان ياذن المولى فيثبت المال في ذمة العبد لا في مال المولى لان اطلاق الضمان اعم من كل منهما فلا يدل على الخاص وقيل يتعلق بكسبه حملا على المعهود من الضمان الذي يستعقب الاداء وربما قيل يتعلق بمال المولى مطلقا كما لو امره بالاستدانة وهو متجه الا ان يشترط كونه من مال المولى فيلزم بحسب ما شرط ويكون ح كالوكيل ولو شرطه من كسبه فهو كما لو شرط من مال المولى لانه من جملته ثم ان وفى الكسب بالحق المضمون والا ضاع ما قصر ولو اعتق العبد قبل امكان تجدد شيء من الكسب ففي بطلان الضمان او بقاء التعلق به وجهان ولا يشترط علمه بالمستحق للمال المضمون وهو المضمون له بنسبه ووصفه لان الغرض ايفاء الدين وهو لا يتوقف على ذلك وكذا لا يشترط معرفة قدر الحق المضمون ولم يذكره المص ويمكن ارادته من العبارة بجعل المستحق مبنيا للمجهول فلو ضمن ما في ذمته صح على اصح القولين للاصل واطلاق النص ولان الضمان لا ينافيه

الغير لانه ليس معاوضة لجوازه من المتبرع هذا اذا امكن العلم به بعد ذلك كالمثال فلو لم يمكن كضمنت لك شيئا مما
في ذمته لم يصح قطعا وعلى تقدير الصحة يلزمه ما تقوم به البينة انه كان للمضمون عنه وقت الضمان لا ما يتجدد او يوجد في دفتر
او يقر به المضمون عنه او يحلف عليه المضمون له برد اليمين من المضمون عنه لعدم دخول الاول في الضمان وعدم ثبوت
الثاني وعدم نفوذ الاقرار في الثالث على الغير وكون الخصومة مع الضامن والمضمون عنه فلا يلزمه ما يثبت بيمين
غيره كما لا يثبت ما يقر به في الرابع نعم لو كان الحلف برد الضامن يثبت ما حلف عليه وكذا لا يشترط علمه بالغريم وهو
المضمون عنه لانه وفاء دين عنه وهو جائز عن كل مديون ويمكن ان يريد به الاعم منه ومن المضمون له فيريد بالعلم به الاحاطة
بمعرفة حاله من نسب او وصف لسهولة الاقتضاء وما شاكله لان الغرض ايفاؤه الدين وذلك لا يتوقف على معرفته
كذلك بل يتميزهما اي المستحق والغريم ليمكن توجه القصد اليهما اما الحق فليمكن اداؤه واما المضمون له فليمكن ايفاؤه
واما المضمون عنه فليمكن القصد اليه ويشكل بان المعتبر القصد الى الضمان وهو التزام المال الذي يذكره المضمون له
وذلك غير متوقف على معرفة من عليه الدين فلو قال شخص اني استحق في ذمة آخر مائة درهم مثلا فقال الآخر ضمنتها
لك كان قاصدا الى عقد الضمان عمن كان عليه الدين مطلقا ولا دليل على اعتبار العلم بخصوصيته ولا بد له من ايجاب و
قبول لفظيين لانه من العقود اللازمة الناقلة للمال من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن والايجاب ضمنت وتكفلت
ويتميز عن مطلق الكفالة بجعل متعلقها المال وتقبلت وشبهه من الالفاظ الدالة عليه صريحا ولو قال مالك
عندي او علي او ما عليه علي فليس بصريح لجواز ارادته ان للغريم تحت يده مالا او انه قادر على تخليصه او ان عليه السعي
او المساعدة ونحوه وقيل ان علي ضمان لاقتضاء على الالتزام ومثله في ذمتي وهو متجه اما ضمانه علي فكاف لانتفاء
الاحتمال مع تصريحه بالمال فيقبل المستحق وهو المضمون له وقيل يكفي رضاه بالضمان وان لم يصرح بالقبول لان
حقه يتحول من ذمة الى اخرى والناس يختلفون في حسن المعاملة وسهولة القضاء فلا بد من رضاه به ولكن لا يعتبر
القبول للاصل لانه وفاء دين والاقوى الاول لانه عقد لازم فلا بد له من ايجاب وقبول لفظيين صريحين منطبقين
عربيين فعلى ما اختاره من اشتراطه يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة وعلى القول الآخر فلا يشترط فورية القبول
للاصل وحصول الغرض وقيل لا يشترط رضاه مطلقا لما روي من ضمان علي ع دين الميت الذي امتنع النبي ص من الصلوة
عليه لمكان دينه ولا عبرة بالغريم وهو المضمون عنه لما ذكرناه من انه وفاء عنه وهو غير متوقف على اذنه نعم لا يرجع
عليه مع عدم اذنه في الضمان وان اذن في الاداء لانه متبرع والضمان هو الناقل للمال من الذمة ولو اذن له في الضمان
رجع عليه باقل الامرين مما اداه ومن الحق فان ادى ازيد منه كان متبرعا بالزائد وان ادى اقل لم يرجع بغيره سواء اسقط
الزائد عنه بصلح ام ابراء ولو وهبه بعدما ادى الجميع البعض او الجميع جاز رجوعه به ولو ادى عرضا رجع باقل الامرين
من قيمته ومن الحق سواء رضي المضمون له به عن الحق من غير عقد او بصلح ويشترط فيه اي في الضامن الملاءة بان يكون
مالكا لما يوفي به الحق المضمون فاضلا عن المستثنيات في وفاء الدين او علم المستحق باعساره حين الضمان فلو لم يعلم
به حتى ضمن تخير المضمون له في الفسخ وانما يعتبر الملاءة في الابتداء لا الاستدامة فلو تجدد اعساره بعد الضمان
لم يكن له الفسخ لتحقق الشرط حالته وكما لا يقدح تجدد اعساره فكذا تعذر الاستيفاء منه بوجه آخر ويجوز الضمان
حالا ومؤجلا عن حال ومؤجل سواء تساوى المؤجلان في الاجل ام تفاوتا للاصل ثم ان كان الدين حالا رجع مع
الاداء مطلقا وان كان مؤجلا فلا رجوع عليه الا بعد حلوله واداءه مطلقا والمال المضمون ما جاز اخذ الرهن عليه

وهو المال

وهو المال الثابت في الذمة وان كان متزلزلا ولو ضمن للمشتري عهدة الثمن اي دركه على تقدير الاحتياج الى رده لزمه ضمانه في كل موضع يبطل فيه البيع من راس كالاستحقاق للمبيع المعين ولم يجز المالك البيع او اجازه ولم يجز قبض البايع الثمن ومثله تبين خلل في البيع اقتضى فساده من راس كتخلف شرط او اقتران شرط فاسد لا ما تجدد فيه البطلان كالفسخ بالتقايل والمجلس والحيوان والشرط وتلف المبيع قبل القبض لعدم اشتغال ذمة المضمون عنه حين الضمان على تقدير طرق الانفساخ بخلاف الباطل من اصله ولو في نفس الامر ولو ضمن له اي للمشتري ضامن عن البايع درك ما يحدثه المشتري في الارض من بناء او غرس على تقدير ظهورها مستحقة لغير البايع وقلعه لها او اخذه اجرة الارض فالاقوى جوازه لوجود سبب الضمان حالة العقد وهو كون الارض مستحقة للغير وقيل لا يصح الضمان هنا لانه ضمان ما لم يجب لعدم استحقاق المشتري الارش على البايع ح وانما استحقه بعد القلع وقيل انما يصح هذا الضمان من البايع لانه ثابت عليه بنفس العقد وان لم يضمن فيكون ضمانه تاكيدا وهو ضعيف لانه لا يلزم من ضمانه لكونه بايعا مسلطا على الانتفاع مجانا ضمانه بعقده مع عدم اجتماع شرايطه التي من جملتها كونه ثابتا حال الضمان ونظر الفائدة فيما لو اسقط المشتري عنه حق الرجوع بسبب البيع فيبقى له الرجوع بسبب الضمان لو قلنا بصحته كما لو كان له خياران فاسقط احدهما ونظيره ضمان غير البايع درك الغرس ضمانه عهدة المبيع لو ظهر معيبا فطالب المشتري بالارش لانه جزء من الثمن ثابت وقت الضمان ووجه العدم هنا ان الاستحقاق له انما حصل بعد العلم بالعيب واختيار اخذ الارش والموجود من العيب حالة العقد ما كان يلزمه تعيين الارش بل التخيير بينه وبين الرد فلم يتعين الارش الا بعد الضمان والحق انه احد الفردين الثابتين تخييرا حالة البيع فيوصف بالثبوت قبل اختياره كافراد الواجب المخير ولو انكر المستحق القبض من الضامن فشهد عليه الغريم وهو المضمون عنه قبل لانه ان كان امرا بالضمان فشهادته عليه شهادة على نفسه باستحقاق الرجوع عليه وشهادة لغيره فتسمع وان كان الضامن متبرعا عنه وهو اجنبي فلا مانع من قبولها لبراءته من الدين ادى او لم يؤد لكن انما يقبل مع عدم التهمة بان تفيده الشهادة فائدة زائدة على ما يغرمه لو لم يثبت الاداء فترد وللتهمة صور منها ان يكون الضامن معسرا ولم يعلم المضمون له باعساره فان له الفسخ حيث لا يثبت الاداء ويرجع على المضمون عنه فيدفع بشهادته عود الحق الى ذمته ومنها ان يكون الضامن قد تجدد عليه الحجر للفلس وللمضمون عنه عليه دين فانه يوفر بشهادته مال المفلس فيزداد ما يضرب به ولا فرق في هاتين بين كون الضامن متبرعا وباذنه لان فسخ الضمان يوجب العود على المديون على التقديرين ومع الافلاس ظاهر وجعل بعضهم من صور التهمة ان يكون الضامن قد صالح على اقل من الحق فيكون رجوعه على تقدير كونه باذنه انما هو بالمدفوع فيجر بشهادته المضمون عنه تهمة بتخفيف الدين عنه وفيه نظر لانه يكفي في سقوط الزائد عن المضمون عنه اعتراف الضامن بذلك فلا يرجع به وان لم يثبت فتندفع التهمة وتقبل الشهادة كما نبه عليه المص بقوله ومع عدم قبول قوله للتهمة او العدم العدالة لو غرم الضامن رجع على المضمون عنه في موضع الرجوع وهو ما لو كان ضامنا باذنه بما اداه اولا لاعترافهما على كونه هو المستحق في ذمة المضمون عنه واعترافه بان المضمون له ظالم بالاخذ ثانيا هذا مع مساواة الاول للحق او قصوره والا رجع عليه باقل الامرين منه ومن الحق لانه لا يستحق الرجوع بالزائد عليه في مثله والوصية على التقدير وان لم يشهد ويمكن دخوله في عدم قبول قوله ولو لم يصدقه على الدفع الذي ادعاه رجع عليه بالاقل مما ادعى اداءه اولا واداءه اخيرا الا ان الاقل ان كان هو الاول فهو يعترف بانه لا يستحق سواه وان المضمون له ظالم في الثاني وان كان الثاني

فلم يثبت ظاهرًا سواه وعلى ما بيناه يرجع بالاقل منهما ومن الحق **كتاب الحوالة** وهي التعهد بالمال المشغول
بمثله للمحيل هذا هو القدر المتفق عليه من الحوالة والا فالاقوى جوازها على البريء للاصل لكنه يكون اشبه بالضمان
لاقتضائه نقل المال من ذمة مشغولة الى ذمة بريئة فكان المحال عليه بقبوله لها ضامن لدين المحتال على المحيل ولكنها
لا تخرج بهذا الشبه عن اصل الحوالة فيلحقها احكامها ويشترط فيها رضاء الثلثة اما رضاء المحيل والمحتال
فموضع وفاق ولان من عليه الحق مخير في جهات القضاء من ماله ودينه المحال به من جملتها والمحتال حقه ثابت في ذمة
المحيل فلا يلزمه نقله الى ذمة اخرى بغير رضاه واما المحال عليه فاشتراط رضاه هو المشهور ولانه احد اركان الحوالة
ولاختلاف الناس في الاقتضاء سهولة وصعوبة وفيه نظر لان المحيل قد اقام المحتال مقام نفسه في القبض بالحوالة
فلا وجه للافتقار الى رضاء من عليه الحق كما لو وكله في القبض منه واختلاف الناس في الاقتضاء لا يمنع من مطالبة
المستحق ومن نصبه خصوصًا مع اتفاق الحقين جنسًا ووصفًا فعدم اعتباره اقوى نعم لو كانا مختلفين وكان الغرض
استيفاء مثل حق المحتال توجه اعتبار رضاء المحال عليه لان ذلك بمنزلة المعاوضة الجديدة فلا بد من رضاء المتعا
ولو رضي المحتال باخذ جنس ما على المحال عليه زال المحذور ايضا وعلى تقدير اعتبار رضاه ليس هو على حد رضاهما لان
الحوالة عقد لازم لا يتم الا بايجاب وقبول فالايجاب من المحيل والقبول من المحتال ويعتبر فيهما ما يعتبر في غيرهما من اللفظ
العربي والمطابقة وغيرهما واما رضى المحال عليه فيكفي كيف اتفق متقدمًا ومتاخرًا ومقارنًا ولو جوزنا الحوالة
على البريء اعتبر رضاه قطعًا ويستثنى من اعتبار رضاء المحيل ما لو تبرع المحال عليه بالوفاء فلا يعتبر رضاء المحيل
قطعًا لانه وفاء دينه بغير اذنه والعبارة عنه حينئذ ان يقول المحال عليه للمحتال احلتك بالدين الذي لك على فلان على
نفسي فيقبل فيقومان بركن العقد وحيث تم الحوالة فيتحول بها المال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه كالضمان
عندنا ويبرأ المحيل من حق المحتال بمجردها وان لم يبرئه المحتال لدلالة التحول عليه في المشهور ولا يجب على المحتال
قبولها على المليء لان الواجب اداء الدين والحوالة ليست اداء وانما هي نقل له من ذمة الى اخرى فلا يجب قبولها عندنا
وما ورد من الامر بقبولها على المليء على تقدير صحته محمول على الاستحباب ولو ظهر اعساره حال الحوالة بعدها فسخ المحتال
ان شاء سواء شرط يساره ام لا وسواء تجدد له اليسار قبل الفسخ ام لا وان زال الضرر عملا بالاستصحاب ولو انعكس بان
كان موسرًا حالتها فتجدد اعساره فلا خيار لوجود الشرط ويصح ترامي الحوالة بان يحيل المحال عليه المحتال على آخر ثم
يحيل الآخر محتاله على ثالث وهكذا ويبرأ المحال عليه في كل مرتبة كالاول ودورها بان يحيل المحال عليه في بعض
المراتب على المحيل الاول وفي الصورتين المحتال متحد وانما تعدد المحال عليه وكذا الضمان يصح ترامية بان يضمن الضامن
آخر ثم يضمن الآخر ثالث وهكذا ودوره بان يضمن المضمون عنه الضامن في بعض المراتب ومنعه الشيخ ره لاستلزامه
جعل الفرع اصلا ولعدم الفائدة ويضعف بان الاختلاف فيهما غير مانع وقد تظهر الفائدة في ضمان الحال مؤجلا
وبالعكس وفي الضمان باذن وعدمه فكل ضامن يرجع مع الاذن على مضمونه لا على الاصل وانما يرجع عليه الضامن
الاول ان ضمن باذنه واما الكفالة فيصح ترامبها دون دورها لان حضور المكفول الاول يبطل ما تاخر منها وكذا
تصح الحوالة بغير جنس الحق الذي للمحتال على المحيل بان يكون له عليه دراهم فيحيله على آخر بدنانير سواء جعلنا
الحوالة استيفاء ام اعتياضًا لان ايفاء الدين بغير جنسه جائز مع التراضي وكذا المعاوضة على الدراهم بالدنانير
ولو انعكس فاحاله بحقه على من عليه مخالف فصح ايضا بناء على اشتراط رضى المحال عليه سواء جعلناه استيفاء

ام اعتياضاً، لتقريب التقرير، ولا يعتبر التقابض في المجلس حيث يكون نقداً؛ لأن المعاوضة على هذا الوجه ليست بيعاً. ولو لم يعتبر رضى المحال عليه صح الأول دون الثاني؛ إذ لا يجب على المديون الأداء من غير جنس ما عليه. وخالف الشيخ رحمه الله وجماعة فيهما فاشترطوا تساوي المال المحال به وعليه جنساً ووصفاً، استناداً إلى أن الحوالة تحويل ما في ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، فإذا كان على المحيل دراهم مثلاً وله على المحال عليه دنانير كيف يصير حق المحال على المحال عليه دراهم ولم يقع عقد يوجب ذلك؛ لأنا إن جعلناها استيفاء كان المحتال بمنزلة من استوفى دينه وأقرضه المحال عليه، وحقه الدراهم لا الدنانير، وإن كانت معاوضة فليست على حقيقة المعاوضات التي يقصد بها تحصيل ما ليس بحاصل من جنس مال أو زيادة قدر أو صفة، وإنما هي معاوضة إرفاق ومسامحة للحاجة، فاعتبر فيها التجانس والتساوي. وجوابه يظهر مما ذكرناه. وكذا تصح الحوالة بدين عليه لواحد على دين للمحيل على اثنين متكافلين، أي قد ضمن كل منهما ما في ذمة صاحبه دفعة واحدة أو متلاحقين، مع إرادة الثاني ضمان ما في ذمة الأول في الأصل لا مطلقاً لئلا يصير المال في ذمة الثاني. ووجه جواز الحوالة عليهما ظاهر؛ لوجود المقتضي للصحة وانتفاء المانع؛ إذ ليس إلا كونهما متكافلين، وذلك لا يصلح مانعاً. ونبه بذلك على خلاف الشيخ رحمه الله حيث منع منه محتجاً باستلزامها زيادة الارتفاق، وهو ممتنع في الحوالة لوجوب موافقة الحق المحال به للمحال عليه من غير زيادة ولا نقصان قدراً أو وصفاً. وهذا التعليل إنما يتوجه على مذهب من يجعل الضمان ضم ذمة إلى ذمة فيتخير في مطالبة كل منهما بمجموع الحق، أما على مذهب أصحابنا من أنه ناقل للمال من ذمة المضمون إلى ذمة الضامن فلا ارتفاق، بل غايته انتقال ما على كل منهما إلى ذمة صاحبه فيبقى الأمر كما كان. ومع تسليمه لا يصلح للمانعية؛ لأن مطلق الارتفاق بها غير مانع إجماعاً، كما لو أحاله على أملى منه وأحسن وفاء. ولو أدى المحال عليه فطلب الرجوع بما أداه على المحيل لإنكاره الدين وزعمه أن الحوالة على البريء بناء على جواز الحوالة عليه، وادعاه المحيل، تعارض الأصل وهو براءة ذمة المحال عليه من دين المحيل، والظاهر وهو كونه مشغول الذمة؛ إذ الظاهر أنه لولا اشتغال ذمته لما أحيل عليه، والأول وهو الأصل أرجح من الثاني حيث يتعارضان غالباً، وإنما يتخلف في مواضع نادرة، فيحلف المحال عليه على أنه بريء من دين المحيل ويرجع عليه بما غرم، سواء كان العقد الواقع بينهما بلفظ الحوالة أو الضمان؛ لأن الحوالة على البريء أشبه بالضمان فيصح بلفظه، وأيضاً فهو يطلق على ما يشمله بالمعنى الأعم فيصح التعبير به عنها. ويحتمل الفرق بين الصيغتين فيقبل مع التعبير بالضمان دون الحوالة عملاً بالظاهر. ولو اشترطنا في الحوالة اشتغال ذمة المحال عليه بمثل الحق تعارض أصل الصحة والبراءة فيتساقطان، ويبقى مع المحال عليه أداء دين المحيل بإذنه فيرجع عليه، ولا يمنع وقوع الإذن في ضمن الحوالة الباطلة المقتضي بطلانها لبطلان تابعها؛ لاتفاقهما على الإذن، وإنما اختلفا في أمر آخر، فإذا لم يثبت يبقى ما اتفقا عليه من الإذن في الوفاء المقتضي للرجوع. ويحتمل عدم الرجوع ترجيحاً للصحة المستلزمة لشغل الذمة.

كتاب الكفالة

وهي التعهد بالنفس، أي التزام إحضار المكفول متى طلبه المكفول له، وشرطها رضا الكفيل والمكفول له دون المكفول؛ لوجوب الحضور عليه متى طلبه صاحب الحق ولو بالدعوى بنفسه أو وكيله، والكفيل بمنزلة الوكيل حيث يأمره به، فيفتقر إلى إيجاب وقبول بين الأولين صادرين على الوجه المعتبر في العقد اللازم. وتصح حالة ومؤجلة، أما الثاني فموضع وفاق، وأما الأول فأصح القولين؛ لأن الحضور حق شرعي لا ينافيه الحلول. وقيل: لا تصح إلا مؤجلة إلى أجل معلوم لا يحتمل الزيادة والنقصان كغيره من الآجال المشترطة. ويبرأ الكفيل بتسليمه تسليماً تاماً بأن لا يكون هناك مانع من تسلمه كمتغلب وحبس ظالم وكونه في مكان لا يتمكن من وضع يده عليه لقوة المكفول وضعف المكفول له، وفي المكان المعين إن بيّنا

في العقد وبلد العقد مع الاطلاق وعند الاجل اي بعده ان كانت مؤجلة او في الحلول متى شاء ان كانت حالة ونحو
ذلك فاذا اسلمه كذلك برئ فان امتنع سلمه الى الحاكم وبرئ ايضا فان لم يمكن اشهد عدلين باحضاره الى المكفول له و
امتناعه من قبضه ولو امتنع الكفيل من تسليمه الزمه الحاكم فان ابى فللمستحق طلب حبسه من الحاكم حتى يحضره او يؤدي
ما عليه ان امكن اداؤه عنه كالدين فلو لم يمكن كالقصاص والزوجية والدعوى بعقوبة توجب حدا او تعزيرا الزم
باحضاره حتما مع الامكان وله عقوبته عليه كما في كل ممتنع من اداء الحق مع قدرته عليه فان لم يمكنه الاحضار وكان له
بدل كالدية في القتل وان كان عمدا ومهر مثل الزوجة وجب عليه البدل وقيل يتعين الزامه باحضاره اذا طلبه
المستحق مط لعدم انحصار الاغراض في اداء الحق وهو قوي ثم على تقدير كون الحق مالا واداه الكفيل فان كان قد ادى
باذنه رجع عليه وكذا ان ادى بغير اذنه مع كفالته باذنه وتعذر احضاره والا فلا رجوع والفرق بين الكفالة والضمان
في رجوع من ادى بالاذن هنا وان كفل بغير الاذن بخلاف الضمان ان الكفالة لم تتعلق بالمال بالذات وحكم الكفيل
بالنسبة اليه حكم الاجنبي فاذا اداه باذن المديون فله الرجوع بخلاف الضامن لانتقال المال الى ذمته بالضمان
فلا ينفعه بعده الاذن في الاداء لانه كاذن البرئ للمديون في اداء دينه واما اذنه في الكفالة اذا تعذر احضاره
واستيذانه في الاداء فذلك من لوازم الكفالة والاذن فيها اذن في لوازمها ولو علق الكفالة بشرط متوقع او
صفة مترقبة بطلت الكفالة وكذا الضمان والحوالة كغيرها من العقود اللازمة نعم لو قال ان لم احضره الى كذا
كان علي كذا صحت الكفالة ابدا ولا يلزمه المال المشروط ولو قال علي كذا ان لم احضره لزمه ما شرط من المال ان لم يحضره
على المشهور ومستند الحكمين رواية داود بن الحصين عن ابي العباس عن الصادق ع وفي الفرق بين الصيغتين من حيث
التركيب العربي نظر لكن المص والجماعة عملوا بمضمون الرواية جامدين على النص مع ضعف سنده وربما تكلف متكلف
للفرق بما لا يسمن ولا يغني من جوع وان اردت الوقوف على تحقيق الحال فراجع ما حررناه في ذلك بشرح الشرائع وغيره
وتحصل الكفالة اي حكم الكفالة باطلاق الغريم من المستحق قهرا فيلزمه احضاره او اداء ما عليه ان امكن وعلى ما
اخترناه مع تعذر احضاره لكن هنا حيث يؤخذ منه المال لا رجوع له على الغريم اذ لم يامره بدفعه اذ لم يحصل من الاطلاق
ما يقتضي الرجوع فلو كان الغريم قاتلا عمدا كان او شبهه لزمه احضاره او الدية ولا يقتص منه في العمد لانه لا يجب على
غير المباشر ثم ان استمر القاتل هاربا ذهب المال على المخلص وان تمكن الولي منه في العمد وجب عليه رد الدية الى
الغارم وان لم يقتص من القاتل لانها وجبت لمكان الحيلولة وقد زالت وعدم القتل الآن مستند الى اختيار
المستحق ولو كان تخليص الغريم من يد كفيله وتعذر استيفاء الحق من قصاص او مال واخذ الحق من الكفيل كان له
الرجوع على الذي خلصه كتخليصه من يد المستحق ولو غاب المكفول غيبة يعرف موضعه انظر الكفيل بعد مطالبته
المكفول له باحضاره وبعد الحلول ان كانت مؤجلة بمقدار الذهاب اليه والاياب فان مضت ولم يحضره حبس
والزم ما تقدم ولو لم يعرف موضعه لم يكلف احضاره لعدم امكانه ولا شيء عليه لانه لم يكفل المال ولم يقصر
في الاحضار وينصرف الاطلاق الى التسليم في موضع العقد لانه المفهوم عند الاطلاق ويشكل لو كانا في برية
وبلد غربة قصدهما مفارقته سريعا لكنهم لم يذكروا هنا خلافا كالسلم والاشكال يندفع بالتعيين ولو عين
غيره اي غير موضع العقد لزم ما شرط وحيث يعين او يطلق ويحضره في غير ما عين شرعا لا يجب تسلمه وان انتفى
الضرر ولو قال الكفيل لا حق لك على المكفول حالة الكفالة فلا يلزمني احضاره فالقول قول المكفول له الرجوع

كتاب الكفالة

الدعوى الى صحة الكفالة وفسادها فيقدم قول مدعى الصحة وحلف المستحق وهو المكفول له ولزمه احضاره فان تعذر لم يثبت الحق بحلفه السابق لانه لاثبات حق يصحح الكفالة ويكفي فيه توجه الدعوى نعم لو اقام بينة بالحق واثبته عند الحاكم الزم به كما مر ولا يرجع به على المكفول لاعترافه ببرائة ذمته وزعمه انه مظلوم وكذا لو قال الكفيل للمكفول له ابرأته من الحق لاصالة بقائه ثم ان حلف المكفول له على بقاء الحق برئ من دعوى الكفيل ولزمه احضاره فان جاء بالمكفول فادعى البرائة ايضا لم يكتف باليمين التي حلفها للكفيل لانها كانت لاثبات الكفالة وهذه دعوى اخرى وان لزمت تلك بالعرض فلو لم يحلف ورد اليمين عليه اي على الكفيل فحلف برئ من الكفالة و المال بحاله لا يبرئ المكفول منه لاختلاف الدعويين كما مر ولانه لا يبرئ بيمين غيره نعم لو حلف المكفول اليمين المردودة على البراءة بريا معا لسقوط الكفالة بسقوط الحق كما لو اداه وكذا لو نكل المكفول له عن يمين المكفول فحلف بريا معا ولو تكفل اثنان بواحد كفى تسليم احدهما اياه تاما لحصول الغرض كما لو سلم نفسه او سلمه اجنبي وهل يشترط تسليمه عنه وعن شريكه ام يكفي الاطلاق قولان اجودهما الثاني وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة وكذا القول في تسليم نفسه وتسليم الاجنبي له وقيل لا يبرء مطلقا للتغاير الحقيقي وضعفه ظاهر وتظهر الفائدة لو هرب بعد تسليم الاول فلو تكفل بواحد لاثنين فلابد من تسليمه اليهما معا لان العقد الواحد هنا بمنزلة عقدين كما لو تكفل لكل واحد على انفراده او ضمن دينين لشخصين فادى دين احدهما فانه لا يبرئ من دين الآخر بخلاف السابق فان الغرض من كفالتهما للواحد احضاره وقد حصل ويصح التعبير في عقد الكفالة بالبدن والراس والوجه فيقول كفلت لك بدن فلان او راسه او وجهه لانه لا يعبر بذلك عن الجملة بل عن الذات عرفا والحق به الكبد والقلب وغيرهما من الاجزاء التي لا تبقى الحيوة بدونها والجزء الشايع فيه كثلثه ووجهه استنادا الى انه لا يمكن احضار المكفول الا باحضاره اجمع وفي غير البدن نظر اما الوجه والراس فانهما وان اطلقا على الجملة لكن يطلقان على انفسهما اطلاقا شايعا متعارفا ان لم يكن اشهر من اطلاقهما على الجملة وحمل اللفظ المحتمل للمعنيين على الوجه المصحح مع الشك في حصوله واصالة البرائة من مقتضى العقد غير جيد نعم لو صرح بارادة الجملة من الجزئين اتجهت الصحة كارادة احد معنيي المشترك كما انه لو قصد الجزء بعينه فكقصد الجزء الذي لا يمكن الحيوة بدونه مع عدم اطلاق اسم الجملة عليه حقيقة فغايته ان اطلاقه عليها مجاز وهو غير كاف في اثبات الاحكام الشرعية ويلزم مثله في كل جزء من البدن فالمنع في الجميع وجه او الحاق الوجه والراس مع قصد الجملة بهما دون البدن والرجل وان قصدها بهما مجازا لان المط شرعا كفالة المجموع باللفظ الصريح الصحيح كغيره من العقود اللازمة والتعليل بعدم امكان احضار الجزء المكفول بدون الجملة فكان في قوة كفالة الجملة ضعيف لان المط لما كان كفالة المجموع لم يكن البعض كافيا في صحته وان توقف احضاره عليه لان الكلام ليس في مجرد الاحضار بل على وجه الكفالة الصحيحة وهو منتف ولو مات المكفول قبل احضاره بطلت الكفالة لفوات متعلقها وهو النفس وفوات الغرض لو اريد البدن ويمكن الفرق بين التعبير بكفلت فلانا وكفلت بدنه فيجب احضاره مع طلبه في الثاني دون الاول بناء على ما اختاره المحققون من ان الانسان ليس هو الهيكل المحسوس ويضعف بان مثل ذلك منزل على المتعارف لا على المحقق عند الاقل فلا يجب على التقديرين الا في الشهادة على عينه ليحكم عليه باتلافه او المعاملة له اذا كان قد شهد عليه من لا يعرف نسبه بل شهد على صورته فيجب احضاره ميتا حيث يمكن الشهادة عليه بان لا يكون قد تغير بحيث

لا يعرف ولا فرق بين كونه قد دفن وعدمه لان ذلك مستثنى من تحريم نبشه **كتاب الصلح** وهو جائز مع الاقرار والانكار عندنا مع سبق نزاع ولا معه ثم ان كان المدعى محقا استباح ما دفع اليه المنكر صلحا والا فهو حرام باطنا عينا كان ام دينا حتى لو صالح على العين بمال فهى باجمعها حرام ولا يستثنى له منها مقدار ما دفع من العوض لفساد المعاوضة فى نفس الامر نعم لو استندت الدعوى الى قرينة كما لو وجد بخط مورثه ان له حقا على احد فانكر وصالحه على اسقاطها بمال فالمتجه صحة الصلح ومثله ما لو توجهت الدعوى بالتهمة لان اليمين حق يصح الصلح على اسقاطه الا ما احل حراما او حرم حلالا كذا ورد فى الحديث النبوى وفسر تحليل الحرام بالصلح على استرقاق حر او استباحة بضع لا سبب لاباحته غيره او لشرب الخمر ونحوه وتحريم الحلال بان لا يطأ احدهما حليلته او لا ينتفع بماله ونحوه والصلح على مثل هذه باطل باطنا وظاهرا وفسر بصلح المنكر على بعض المدعى او منفعته او بدله مع كون احدهما عالما ببطلان الدعوى لكنه هنا صحيح ظاهرا وان فسد باطنا وهو صالح للامرين معا لانه محلل للحرام بالنسبة الى الكاذب ومحرم للحلال بالنسبة الى المحق وحيث كان عقد الجائز فى الجملة فيلزم بالايجاب والقبول الصادرين من الكامل بالبلوغ والرشد الجائز التصرف برفع الحجر ويصح وظيفة كل من الايجاب والقبول من كل منهما بلفظ صالحت وقبلت وتفريع اللزوم على ما تقدم غير حسن لانه اعم منه ولو عطفه بالواو كان اوضح ويمكن التفاته الى انه عقد والاصل فى العقود اللزوم الا ما اخرجه الدليل للامر بالوفاء بها فى الاية المقتضى له وهو اصل فى نفسه على اصح القولين واشهرهما لاصالة عدم الفرعية لا فرع البيع والهبة والاجارة والعارية والابراء كما ذهب اليه الشيخ ره فجعله فرع البيع اذا افاد نقل العين بعوض معلوم وفرع الاجارة اذا وقع على منفعة معلومة بعوض معلوم وفرع العارية اذا تضمن اباحة منفعة بغير عوض وفرع الهبة اذا تضمن ملك العين بغير عوض وفرع الابراء اذا تضمن اسقاط دين استنادا الى افادته فائدتها حيث يقع على ذلك الوجه فيلحقه حكم ما الحق به وفيه ان افادة عقد فائدة آخر لا يقتضى الاتحاد كما لا يقتضى الهبة بعوض معين فائدة البيع ولا يكون طلبه اقرارا لصحته مع الاقرار والانكار ونبه به على خلاف بعض العامة الذاهب الى عدم صحته مع الانكار حيث فرع عليه ان طلبه اقرار لان اطلاقه ينصرف الى الصحيح وانما يصح مع الاقرار فيكون مستلزما له ولو اصطلح الشريكان على اخذ احدهما راس المال والباقى للآخر ربح او خسر صح عند انقضاء الشركة وارادة فسخها لتكون الزيادة مع من هى معه بمنزلة الهبة والخسران على من هو عليه بمنزلة الابراء ولو شرطا بقائهما على ذلك بحيث يكون ما يتجدد من الربح والخسران لاحدهما دون الآخر ففيه نظر من مخالفته لوضع الشركة حيث انها تقتضى كونهما على حسب راس المال ومن اطلاق الرواية بجوازه بعد ظهور الربح من غير تقييد بارادة القسمة صريحا فيجوز مع ظهوره او ظهور الخسارة مطلقا ويمكن ان يكون نظره فى جواز الشرط مطلقا وان كان فى ابتداء الشركة كما ذهب اليه الشيخ ره وجماعة زاعمين ان اطلاق الرواية يدل عليه ولعموم المسلمون عند شروطهم والاقوى المنع وهو مختاره فى ش ويصح الصلح على كل من العين والمنفعة بمثله وجنسه ومخالفه لانه بافادته فائدة البيع صح على العين وبافادته فائدة الاجارة صح على المنفعة والحكم فى المماثل والمجانس والمخالف فرع ذلك والاصل والعموم يقتضيان صحة الجميع بل ما هو اعم منها كالصلح على حق الشفعة والخيار واولوية التحجير والسوق والمسجد بعين ومنفعة وحق آخر للعموم ولو ظهر استحقاق العوض المعين من احد الجانبين بطل الصلح كالبيع ولو كان مطلقا رجع ببدله ولو ظهر فى المعين عيب فله الفسخ وفى تخيره بينه وبين الارش وجه قوى ولو ظهر غبن لا يتسامح بمثله ففى ثبوت الخيار كالبيع وجه قوى

دفعا للضرر المنفي الذي يثبت بمثله الخيار في البيع ولا يعتبر في الصلح على النقدين القبض في المجلس لاختصاص الصرف بالبيع واصالة الصلح ويجيء على قول الشيخ اعتباره واما من حيث الربا كما لو كان من جنس واحد فان الاقوى ثبوته فيه بل في كل معاوضة لاطلاق التحريم في الآية والخبر ولو اتلف عليه ثوبا يساوي درهمين فصالح على اكثر او اقل فالمشهور الصحة لان مورد الصلح لا الدرهمان وهذا انما يتم على القول بضمان القيمي بمثله ليكون الثابت في الذمة ثوبا فيكون هو متعلق الصلح اما على القول الاصح من ضمانه بقيمته فاللازم لذمته انما هو الدرهمان فلا يصح الصلح عليهما بزيادة عنهما ولا نقصان مع اتفاق الجنس ولو قلنا باختصاص الربا بالبيع توجه الجواز ايضا لكن المجوز لا يقول به ولو صالح منكر الدار على سكنى المدعي سنة فيها صح للاصل ويكون هنا مفيدا فائدة العارية ولو اقر بها ثم صالحه على سكنى المقر صح ايضا ولا رجوع في الصورتين لما تقدم من انه عقد لازم وليس فرعا على غيره وعلى القول بفرعيته العارية له الرجوع في الصورة لان متعلقه المنفعة بغير عوض فيهما والعين الخارجة من يد المقر ليست عوضا عن المنفعة الراجعة اليه لثبوتها للمقر له بالاقرار قبل ان يقع الصلح فلا يكون في مقابلة المنفعة عوض فيكون عارية يلزمه حكمها من جواز الرجوع فيه عند القائل بها ولما كان الصلح مشروعا لقطع التجاذب والتنازع بين المتخاصمين بحسب اصله وان صار بعد ذلك اصلا مستقلا بنفسه لا يتوقف على سبق خصومة ذكر فيه احكاما من التنازع بحسب ما اعتاده المصنفون والشرع في هذا المختصر الى بعضها

في مسائل **الاولى** لو كان بيدهما درهمان فادعاهما احدهما وادعى الآخر احدهما خاصة فللثاني نصف درهم لاعترافه باختصاص غريمه باحدهما ووقوع النزاع في الآخر مع تساويهما فيه يدا فيقسم بينهما بعد حلف كل منهما لصاحبه على استحقاق النصف ومن نكل منهما قضي به للآخر ولو نكلا معا او حلفا قسم بينهما نصفين وللاول الباقي قال المص في ش ويشكل اذا ادعى الثاني النصف مشاعا فانه يقوى القسمة نصفين ويحلف الثاني للاول وكذا في كل مشاع وذكر فيها ان الاصحاب لم يذكروا هنا يمينا وذكروا المسئلة في باب الصلح فجاز ان يكون الصلح قهريا وجاز ان يكون اختياريا فان امتنعا فاليمين وما حكيناه نحن من اليمين ذكره في كره ايضا فلعل المص يريد ان الكثير لم يذكره وكذا لو اودعه رجل درهمين واخر درهما وامتزجا لا بتفريط وتلف احدهما فانه يختص ذو الدرهمين بواحد ويقسم الآخر بينهما هذا هو المشهور بين الاصحاب ورواه السكوني ويشكل هنا مع ضعف المستند بان التالف لا يحتمل كونه لهما بل من احدهما خاصة لامتناع الاشاعة هنا فكيف يقسم الدرهم بينهما مع انه مختص باحدهما قطعا والذي يقتضيه النظر وتشهد له الاصول الشرعية القول بالقرعة في احد الدرهمين ومال اليه المص في ش لكنه لم يجترئ على مخالفة الاصحاب والقول في اليمين كما مر من عدم تعرض الاصحاب له وربما امتنع هنا اذا لم يعلم الحالف عين حقه واحترز بالتلف لا عن تفريط عما لو كان بتفريط فان الودعي يضمن التالف فيضم اليهما ويقتسمانها من غير كسر وقد يقع مع ذلك التعاسر على العين فتتجه القرعة ولو كان بدل الدراهم ما لا يمتزج اجزاؤه بحيث لا يتميز وهو يتساوى بها كالحنطة والشعير وكان لاحدهما قفيزان مثلا وللآخر قفيز وتلف قفيز بعد امتزاجهما بغير تفريط فالتالف على نسبة المالين وكذا الباقي فيكون لصاحب القفيزين قفيز وثلث وللآخر ثلثا قفيز والفرق ان الذاهب هنا عليهما معا بخلاف الدراهم لانه مختص باحدهما قطعا **الثانية** يجوز جعل السقي بالماء عوضا للصلح بان يكون مورده امرا آخر من عين او منفعة وكذا يجوز كونه موردا له وعوضه امرا آخر كذلك وكذا لو كان لاحدهما عوضا والآخر موردا كل ذلك مع ضبطه بمدة معلومة ولو تعلق بسقي شيء مضبوط دائما او بالسقي بالماء اجمع دائما وان جهل المسقي لم يبعد الصحة

ويخالف

وخالف الشيخ ره في الجميع محتجا بجهالة الماء مع انه جوز بيع ماء العين والبئر وبيع جزء مشاع منه وجعله عوضا للصلح

ويمكن تخصيصه المنع هنا بغير المضبوط كما اتفق مطلقا في عبارة كثير وكذا يصح الصلح على اجراء الماء على سطحه او ساحته جاعلا

له عوضا او موردا بعد العلم بالموضع الذي يجري منه الماء بان يقدر مجراه طولا وعرضا لترتفع الجهالة عن المحل المصالح

عليه ولا يعتبر تعيين العمق لان من ملك شيئا ملك قراره مطلقا لكن ينبغي مشاهدة الماء او وصفه لاختلاف الحال

بقلته وكثرته ولو كان ماء مطر اختلف ايضا بكبر ما يقع عليه وصغره فمعرفته تحصل بمعرفة محله ولو سقط السطح

بعد الصلح او احتاجت الساقية الى اصلاح فعلى مالكهما لتوقف الحق عليه وليس على المصالح مساعدته **الثالثة**

لو تنازع صاحب السفل والعلو في جدار البيت حلف صاحب السفل لان جدران البيت كالجزء منه فيحكم بها لصاحب

الجملة وقيل يكون بينهما لان حاجتهما اليه واحدة والاشهر الاول ولو تنازعا في جدران الغرفة يحلف صاحبها لما

ذكرناه من الجزئية ولا اشكال هنا لان صاحب البيت لا تعلق له به الا كونه موضوعا على ملكه وذلك لا يقتضي الملكية

مع معارضة اليد وكذا يقدم قول صاحب الغرفة لو تنازعا في سقفها الذي هو فوقها لاختصاص صاحبها بالانتفاع

به كالجدار واولى ولو تنازعا في سقف البيت المتوسط بينهما الحامل للغرفة اقرع بينهما لاستوائهما في الحاجة اليه

والانتفاع به والقرعة لكل امر مشتبه ويشكل بان مورد القرعة المحل الذي لا يحتمل اشتراكه بين المتنازعين بل هو

حق لاحدهما مشتبه وهنا ليس كذلك لانه كما يجوز كونه لاحدهما يجوز كونه لهما معا لاستوائهما فيه لانه سقف لصاحب

البيت وارض لصاحب الغرفة فكان كالجزء من كل منهما وفي س قوى اشتراكهما فيه مع حلفهما او نكولهما والاختص

بالحالف لما ذكره من الوجه وقيل يقضى به لصاحب الغرفة لانها لا تتحقق بدونه لكونه ارضها والبيت يتحقق بدون

السقف وهما متصادقان على ان هيهنا غرفة فلابد من تحققها ولان تصرفه فيه اغلب من تصرف الاخر وليس ببعيد

وموضع الخلاف في السقف الذي يمكن احداثه بعد بناء البيت اما ما لا يمكن كالازج الذي لا يعقل احداثه بعد بناء

الجدار الاسفل لاحتياجه الى اخراج بعض الاجزاء عن سمت وجه الجدار قبل انتهائه ليكون حاملا للعقد فيحصل به

الترصيف بين السقف والجدران فهو لصاحب السفل بيمينه لدلالة ذلك على جزئيته منه **الرابعة** اذا

تنازع صاحب غرف الخان وصاحب بيوته في المسلك والمراد به هنا مجموع الصحن بدليل قوله حلف صاحب الغرف

في قدر ما يسلكه وحلف الاخر على الزائد لان النزاع لو وقع على مسلك في الجملة او معين لا يزيد عن القدر لم يكن على

الاخر حلف لعدم منازعته له في الزائد ووجه الحكم للاعلى بقدر المسلك كونه من ضرورة الانتفاع بالغرف وله

عليه يد في جملة الصحن واما الزائد عنه فاختصاص صاحب البيوت به اقوى لانه دار لبيوته فيقدم قول كل منهما فيما يظهر

اختصاصه به وفي س رجح كون المسلك بينهما واختصاص الاسفل بالباقي وعليه جماعة لان صاحب السفل يشاركه

في التصرف فيه وينفرد بالباقي فيكون قدر المسلك بينهما واحتمل الاشتراك في العرصة اجمع لان صاحب الاعلى لا يكلف

المرور على خط مستو ولا يمنع من وضع شيء فيها ولا من الجلوس قليلا فله يد على الجميع في الجملة كالاسفل ثم ان كان المرقى

في صدر الصحن تشاركا في الممر اليه واختص به الاعلى وان كان المرقى في دهليزه خارجا لم يشارك الاسفل في شيء من

الصحن اذ لا يد له على شيء منها ولو كان المرقى في ظهره اختص صاحب السفل بالصحن والدهليز اجمع ولو تنازعا في الدرجة

يحلف العلوي لاختصاصه بالتصرف فيها بالسلوك وان كانت موضوعة في ارض صاحب السفل وكما يحكم بها للاعلى

يحكم بمحلها وفي الخزانة تحتها يقرع بينهما لاستوائهما فيها بكونها متصلة بملك الاسفل بل من جملة بيوته وكونها

هو المالك الحي

كتاب الصلح

السقف المتوسط بين الاعلى والاسفل خصوصا اذا قضى بالخزانة للاسفل ومدعى ما ذهب اليه في شرح نهاية لعل فيه لان كلا منهما لا يجامع اختصاص العلوى بالدرجة كما قال انها اذا اول بقيض اختصاصهما من الدرجة والغرفة والثاني المشترك فليف يقضي بها لصاحب العلو نعم لو حكمنا بالسقف لصاحب الغرفة كما سبق زال الاشكال

هواء الملك الاعلى وهو كالقرار ويتفرع ويشكل بما مر في السقف في تقوى استوائهما فيها مع حلف كل لصاحبه وهو اختيار في س ولا عبرة بوضع الاسفل الآنية تحتها ويشكل ايض الحكم في الدرجة مع اختلافهما في الخزانة لانه اذا اقضي بالخزانة لهما او حكم بها للاسفل بوجه تكون الدرجة كالسقف المتوسط بين الاسفل والاعلى بعين ما ذكره خصوصا مع الحكم بها للاسفل وحده فينبغي ح ان يجري فيها الخلاف السابق ومرجحه ولو قضينا بالسقف للاعلى زال الاشكال هنا ايضا وانما بالتي على مذهب المص هنا وفي س فانه لا يجامع اختصاص العلوى بها مط **الخامسة** لو تنازع راكب الدابة وقابض لجامها فيها حلف الراكب لقوة يده وشدة تصرفها بالنسبة الى القابض وقيل يستويان في الدعوى لاشتراكهما في اليد وقوتها لا مدخل له في الترجيح ولهذا لم يؤثر في ثوب بيد احدهما اكثره كما سيأتي وما مع الراكب من زيادة نوع التصرف لم يثبت شرعا كونه مرجحا وتعريف المدعي والمنكر منطبق عليهما وهو قوي فيحلف كل منهما لصاحبه ان لم يكن بينة واما اللجام فيقضى به لمن هو في يده والسرج للراكب ولو تنازعا ثوبا في يد احدهما اكثره فهما سواء لاشتراكهما في اليد ولا ترجيح لقوتها والتصرف هنا وان اختلف قلة وكثرة لكنه من واد واحد بخلاف الركوب وقبض اللجام نعم لو كان احدهما ممسكا له والآخر لابسا فكمسئلة الراكب والقابض لزيادة تصرف اللابس على اليد المشتركة وكذا لو تنازعا في العبد وعليه ثياب لاحدهما ويدهما عليه فلا يرجح صاحب الثياب كما يرجح الراكب بزيادة ذلك على يده اذ لا دخل للبس في الملك بخلاف الركوب فانه قد يلبسها بغير اذن مالكها او بقوله او بالعارية ولا يرد مثله في الركوب لان الراكب ذو يد بخلاف العبد فان اليد للمدعي لا له ويتفرع عليه ما لو كان لاحدهما عليه يد وللآخر ثياب خاصة فالعبرة بصاحب اليد ويرجح صاحب الحمل في دعوى البهيمة الحاملة وان كان للآخر عليها يد ايضا بقبض زمام ونحوه لدلالة الحمل على كمال الاستيلاء ما لكه عليها فيرجح وكذا يرجح صاحب البيت في دعوى الغرفة الكائنة عليه وان كان بابها مفتوحا الى المدعي الآخر لانها موضوعة في ملكه وهو هواء بيته ومجرد فتح الباب الى الغير لا يفيد اليد هذا اذا لم يكن من اليه الباب متصرفا فيها بسكنى وغيرها والا قدم لان يده عليها بالذات لاقتضاء التصرف له ويد مالك الهواء بالتبعية والذاتية اقوى مع احتمال التساوي لثبوت اليد من الجانبين في الجملة وعدم تاثير قوة اليد **السادسة** لو تداعيا جدارا غير متصل ببناء احدهما او متصلا ببنائهما معا اتصال ترصيف وهو تداخل الاحجار ونحوها على وجه يبعد كونه محدثا بعد وضع الحائط المتصل فان حلفا او نكلا فهو لهما والا بان حلف احدهما ونكل الآخر فهو للحالف ولو اتصل باحدهما خاصة حلف وقضي له به ومثله ما لو كان لاحدهما عليه قبة او غرفة او سترة لصيرورته بجميع ذلك ذا يد فعليه اليمين مع فقد البينة وكذا لو كان لاحدهما خاصة عليه جذع فانه يقضى له به بيمينه اولهما فلهما ولو اتصل باحدهما وكان للآخر عليه جذع تساويا على الاقوى وكذا لو كان لاحدهما واحدة من المرجحات ومع الآخر الباقية اذ لا اثر لزيادة اليد كما سلف اما الخوارج من احد الجانبين او بينهما من نقش وروف ونحوها والروازن كالطاقات فلا ترجيح بها لامكان احداثها من جهة واضعها من غير شعور الآخر الا مع القرائن القمط بالكسر وهو الحبل الذي يشد به الخص وبالضم جمع قماط وهي شداد الخص من ليف او خوص وغيرها فانه يقضى بها فيرجح من اليه معاقد القمط لو تنازعا في الخص بالضم وهو البيت الذي يعمل من القصب ونحوه على المشهور بين الاصحاب ومنهم من جعل حكم الخص كالجدار بين الملكين وهو الموافق للاصل

كتاب الشركة

بفتح الشين فكسر الراء وحكي فيها كسر الشين فسكون الراء وسببها قد يكون ارثا لعين ومنفعة او حق بان يرثا مالا او منفعة دار استأجرها

موتهم او حق شفعة وخيار وعقد كأن يشتريا دارا بعقد واحد او يشتري كل واحد منهما جزء مشاعا منها ولو على
التعاقب او يستاجراها او يشتريا بخيار لهما وحيازة لبعض المباحات دفعة بأن يشتركا في نصب حبالة ورمي سهم مثبت
فيشتركان في ملك الصيد ولو حاز كل واحد شيئا من المباح منفردا عن صاحبه اختص كل بما حازه ان لم يكن عمل كل واحد
بنية الوكالة عن صاحبه في تملك نصف ما يحوزه والا اشتركا ايضا على الاقوى فالحيازة قد توجب الاشتراك مع التعاقب
وقد لا توجبه في الدفعة ومزج لاحد ماليهما بالآخر بحيث لا يتميز كل منهما عن الآخر بأن يكونا متفقين جنسا ووصفا
فلو امتزجا بحيث يمكن التميز وان عسر كالحنطة بالشعير والحمراء من الحنطة بغيرها او الكبيرة الحب بالصغيرة ونحو
ذلك فلا اشتراك ولا فرق هنا بين وقوعه اختيارا او اتفاقا والشركة قد تكون عينا اي في عين كما لو اتفق
الاشتراك باحد الوجوه السابقة في شيء من اعيان الاموال ومنفعة كالاشتراك في منفعة دار استأجراها او عبد
اوصي لهما بخدمته وحقا كشفعة وخيار ورهن وهذه الثلاثة تجري في الاولين واما الاخيران فلا يتحققان
الا في العين ويمكن فرض الامتزاج في المنفعة بأن يستأجر كل منهما دراهم للتزيين بها حيث يجوزه متميزة ثم امتزجت
بحيث لا يتميز والمعتبر من الشركة شرعا عندنا شركة العنان بكسر العين وهي شركة الاموال نسبة الى العنان وهو
سير اللجام الذي يمسك به الدابة لاستواء الشريكين في ولاية الفسخ والتصرف واستحقاق الربح على قدر رأس المال
كاستواء طرفي العنان او تساوي الفارسين فيه اذا تساويا في السير او لأن كل واحد منهما يمنع الآخر من التصرف
حيث يشاء كما يمنع العنان الدابة او لأن الآخذ بعنانها يحبس احدى يديه عليه ويطلق الاخرى كالشريك يحبس يده
عن التصرف في المشترك مع انطلاق يده في سائر ماله وقيل من عن اذا ظهر لظهور مال كل من الشريكين لصاحبه او لانها
اظهر انواع الشركة وقيل من المعانة وهي المعارضة لمعارضة كل منهما بما اخرجه الآخر لا شركة الاعمال بأن يتعاقدا
على ان يعمل كل منهما بنفسه ويشتركا في الحاصل سواء اتفق عملهما قدرا ونوعا ام اختلف فيهما ام في احدهما وسواء
عملا في مال مملوك ام في تحصيل مباح لأن كل واحد متميز ببدنه وعمله فيختص بفوائده كما لو اشتركا في مالين وهما
متميزان ولا شركة المفاوضة وهي ان يشترك شخصان فصاعدا بعقد لفظي على ان يكون بينهما ما يكتسبان ويربحان
ويلتزمان من غرم ويحصل لهما من غنم فيلتزم كل منهما للآخر مثل ما يلتزمه من ارش جناية وضمان غصب وقيمة متلف
وغرامة ضمان وكفالة ويقاسمه فيما يحصل له من ميراث او يجده من ركاز ولقطة ويكتسبه في تجارة ونحو ذلك ولا
يستثنيان من ذلك الا قوت اليوم وثياب البدن وجارية يتسرى بها فان الآخر لا يشاركه فيها وكذا يستثنى
في هذه الشركة من الغرم الجناية على الحر وبذل الخلع والصداق اذا لزم احدهما ولا شركة الوجوه وهي ان يشترك
اثنان وجيهان لا مال لهما بعقد لفظي ليبتاعا في الذمة على ان ما يبتاعه كل منهما يكون بينهما فيبيعان ويؤديان
الاثمان وما فضل فهو بينهما او ان يبتاع وجيه في الذمة ويفوض بيعه الى خامل على ان يكون الربح بينهما او ان يشترك
وجيه لا مال له وخامل ذو مال ليكون العمل من الوجيه والمال من الخامل ويكون المال في يده لا يسلمه الى الوجيه
والربح بينهما او ان يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون بعضه له وهذه الثلاثة بمعانيها عندنا باطلة
والمتشاركان شركة العنان يتساويان في الربح والخسران مع تساوي المالين ولو اختلفا في مقدار المال اختلف
الربح بحسبه والضابط ان الربح بينهما على نسبة المال متساويا ومتفاوتا فلو عبر به لكان اخصر وادل على المقصود
اذ لا يلزم من اختلاف الربح مع اختلاف المالين كونه على النسبة ولو شرطا غيرهما اي غير التساوي في الربح على تقدير

تساوي المالين

تساوى المالين بان شرط فيه تفاوت الربح او غير اختلاف استحقاقهما في الربح مع اختلاف المالين كمية فالاظهر في البطلان اى بطلان الشرط ويتبعه بطلان الشركة بمعنى الاذن في التصرف فان عملا كذلك فالربح تابع للمال وان خالف الشرط ويكون لكل منهما اجرة عمله بعد وضع ما قابل عمله في ماله ووجه البطلان بهذا الشرط ان الزيادة الحاصلة في الربح لاحدهما ليس في مقابلها عوض ولا وقع اشتراطها في عقد معاوضة لتضم الى احد العوضين ولا اقتضى تملكها عقد هبة والاسباب المثمرة للملك معدودة وليس هذا احدها فيبطل الشرط ويتبعه العقد المتضمن للاذن في التصرف لعدم تراضيهما الا على ذلك التقدير ولم يحصل وينبغي تقييده بعدم زيادة عمل من شرطت له الزيادة والا اتجه الجواز وقيل يجوز مطلقا لعموم الامر بالوفاء بالعقود والمؤمنون عند شروطهم وللاباحة وبناء الشركة على الارفاق ومنه موضع النزاع وليس لاحد الشركاء التصرف في المال المشترك الا باذن الجميع لقبح التصرف في مال الغير بغير اذنه عقلا وشرعا ويقتصر من التصرف على الماذون على تقدير حصول الاذن فان تعدى الماذون ضمن واعلم ان الشركة كما تطلق على اجتماع حقوق الملاك في المال الواحد على احد الوجوه السابقة كذلك تطلق على العقد المثمر جواز تصرف الملاك في المال المشترك وبهذا المعنى اندرجت الشركة في قسم العقود وقبلت الحكم بالصحة والفساد الا بالمعنى الاول والمصنف اشار الى المعنى الاول بما افتتح به من الاقسام والى الثاني بالاذن المبحوث عنه هنا ولكل من الشركاء المطالبة بالقسمة عرضا بالسكون وهو ما عدا النقدين كان المال او نقدا والشريك امين على ما تحت يده من المال المشترك الماذون له في وضع يده عليه لا يضمن الا بتعد وهو فعل ما لا يجوز فعله في المال او تفريط وهو التقصير في حفظه وما يتم به صلاحه ويقبل يمينه في التلف لو ادعاه بتفريط وغيره وان كان السبب ظاهرا كالحرق والغرق وانما خصه لامكان اقامة البينة عليه فربما احتمل عدم قبول قوله فيه كما ذهب اليه بعض العامة اما دعوى تلفه بامر خفي كالسرق فمقبول اجماعا وتكره مشاركة الذمي وابضاعه وهو ان يدفع اليه ما لا يتجر فيه والربح لصاحب المال خاصة وايداعه لقول الصادق عليه السلام لا ينبغي للرجل المسلم ان يشارك الذمي ولا يبضعه بضاعة ولا يودعه وديعة ولا يصافيه المودة ولو باع الشريكان سلعة صفقة وقبض احدهما من ثمنها شيئا شاركه الآخر فيه على المشهور وبه اخبار كثيرة ولان كل جزء من الثمن مشترك بينهما فكل ما حصل منه بينهما كذلك وقيل لا يشارك لجواز ان يبرئ الغريم من حقه ويصالحه عليه من غير ان يسري الى الآخر فكذا الاستيفاء ولان متعلق الشركة هو العين وقد ذهبت والعوض امر كلي لا يتعين الا بقبض المالك او وكيله ولم يتحقق هنا بالنسبة الى الآخر لانه انما قبضه لنفسه وعلى المشهور لا يتعين على الشريك غير القابض مشاركته بل يتخير بينها وبين مطالبة الغريم بحقه ويكون قدر حصة الشريك في يد القابض كقبض الفضولي ان اجازه ملكه وتبعه النماء وان رده ملكه القابض ويكون مضمونا عليه على التقديرين ولو اراد الاختصاص بالمقبوض بغير اشكال فليبع حقه للمديون على وجه يسلم من الربا بثمن معين فيختص به واولى منه الصلح عليه او يبرئه من حقه ويستوهب عوضه او يحيل به على المديون او يضمنه له ضامن وموضع الخلاف مع حلول الحقين فلو كان احدهما مؤجلا لم يشارك فيما قبضه الآخر قبل حلول الاجل ولحق بيعهما صفقة ما لو باع كل واحد نصيبه بعقد وان كان لواحد كما لا فرق في الصفقة بين كون المشتري واحدا او متعددا لان الموجب للشركة هو العقد الواحد على المال المشترك وفي حكم الصفقة ما اتحد سبب شركته كالميراث والاتلاف والاقتراض من المشترك ولو ادعى المشتري من المشتركين الماذونين شراء شيء لنفسه او لهما

فيما قبضه

اولهما حلف وقبل يمينه لانه مرجع ذلك الى قصده وهو اعلم به ولا اشتراك لا يعين التصرف بدون القصد وانما لزمه الحلف مع ان القصد من الامور الباطنة التي لا يعلم الا من قبله لامكان الاطلاع عليه باقراره

كتاب المضاربة

وهي ان يدفع مالا الى غيره ليعمل فيه بحصة معينة من ربحه ماخوذة من الضرب في الارض لان العامل يضرب فيها للسعي على التجارة وابتغاء الربح بطلب صاحب المال فكان الضرب مسبب عنهما فتحققت المفاعلة لذلك او من ضرب كل منهما في الربح بسهم او لما فيه من الضرب بالمال وتقليبه واهل الحجاز يسمونها قراضا من القرض وهو القطع كان صاحب المال اقتطع منه قطعة وسلمها الى العامل او اقتطع له قطعة من الربح في مقابلة عمله او من المقارضة وهي المساواة ومنه قارض الناس ما قارضوك فان تركتهم لم يتركوك ووجه التساوي هنا ان المال من جهة والعمل من اخرى والربح في مقابلهما فقد تساويا في قوام العقد واصل استحقاق الربح وان اختلفا في كميته وهي جايزة من الطرفين سواء نض المال ام كان به عروض يجوز لكل منهما فسخها ومن لوازم جوازها منهما وقوع العقد بكل لفظ يدل عليه وفي اشتراط وقوع قبوله لفظيا او جوازه بالفعل ايضا قولان لا يخلو ثانيهما من قوة ولا يصح اشتراط اللزوم او الاجل فيها بمعنى انه لا يجب الوفاء بالشرط ولا يصير لازما بذلك ولا في الاجل بل يجوز فسخها فيه عملا بالاصل ولكن اشتراط الاجل يثمر المنع من التصرف بعد الاجل الا باذن جديد لان التصرف تابع للاذن ولا اذن بعده وكذا لو اجل بعض التصرفات كالبيع او الشراء خاصة او نوعا خاصا ويفهم من تشريكه بين اشتراط اللزوم والاجل تساويهما في الصحة وعدم لزوم الشرط والمشهور ان اشتراط اللزوم مبطل لانه مناف لمقتضى العقد فاذا فسد الشرط تبعه العقد بخلاف شرط الاجل فان مرجعه الى تقييد التصرف بوقت خاص وهو غير مناف ويمكن ان يريد المص ذلك وانما شرك بينهما في عدم صحة الشرط مط وان افترقا في امر اخر ويقتصر العامل من التصرف على ما اذن المالك له من نوع التجارة ومكانها وزمانها ومن يشتري منه ويبيع عليه وغير ذلك فان خالف ما عين له ضمن المال لكن لو ربح كان بينهما بمقتضى الشرط للاخبار الصحيحة ولولاها لكان التصرف باطلا او موقوفا على الاجازة ولو اطلق له الاذن تصرف بالاسترباح في كل ما يظن فيه حصول الربح من غير ان يتقيد بنوع او زمان او مكان ويتولى ايضا بالاطلاق ما يتولاه المالك في التجارة بنفسه من عرض القماش على المشتري ونشره وطيه واحرازه وبيعه وقبض ثمنه ولا اجرة له على مثل ذلك حملا للاطلاق على المتعارف وله الاستيجار على ما جرت به العادة به كالدلالة ووزن الامتعة الثقيلة التي لم تجر عادته بمباشرة مثلها وينفق في السفر كمال نفقته من اصل المال والمراد بالنفقة ما يحتاج فيه اليه من ماكول وملبوس ومشروب ومركوب والات ذلك واجرة المسكن ونحوها ويراعى فيها ما يليق به عادة مقتصدا فان اسرف حسب عليه وان قتر لم يحسب له واذا عاد من السفر فما بقي من اعيانها ولو من الزاد يجب رده الى التجارة او تركه الى ان يسافر ان كان ممن يعود اليه قبل فساده ولو شرط عدمها لزم ولو اذن له بعده فهو تبرع محض ولو شرطها فهو تاكيد ويشترط حينئذ تعيينها لئلا يتجهل الشرط بخلاف ما ثبت باصل الشرع ولا يعتبر في ثبوتها حصول ربح بل ينفق ولو من الاصل ان لم يربح والا كانت منه ومؤنة المرض في السفر على العامل وكذا سفر لم يؤذن فيه وان استحق الحصة والمراد بالسفر العرفي لا الشرعي وهو ما اشتمل على المسافة فينفق من ماله الى ان يصدق الوصف واحترز بكمال النفقة عن القدر الزائد عن نفقة الحضر فقد قيل انه لا ينفق فيه سواه ونبه باصل المال على انه لا يشترط حصول ربح كما مر وليشتر نقدا بنقد البلد بثمن المثل فما دون فلو اشترى نسيئة او بغير نقد البلد او بازيد من ثمن المثل كان فضوليا فان اجازه المالك صح والا بطل اما في النسيئة فلاحتمال

الضرر بتلف راس المال فينبغي عهدة الثمن متعلقة بالمالك وقد لا يقدر عليه او لا يكون له غرض في غير ما دفع وحملا في الاخيرين على المتعارف فيما فيه الغبطة كالوكيل وليبع كلك بنقد البلد بنقد البلد بثمن المثل فما فوقه لما في النسيئة من التغرير بمال المالك وحملا للاطلاق على المتعارف وهو نقد البلد كالوكالة وقيل يجوز بغيره وبالعرض مع كونه مظنة للربح لان الغرض الاقصى منها ذلك بخلاف الوكالة وفيه قوة ولو اذن المالك في شيء من ذلك خصوصا او عموما كتصرف برايك او كيف شئت جاز بالعرض قطعا اما النقد وثمن المثل فلا يخالفهما الا مع التصريح نعم يستثنى من ثمن المثل نقصان يتسامح به عادة وليشتر بعين المال لا بالذمة الا مع الاذن في الذمة ولو بالاجازة فان اشترى فيها بدونه ولم يذكر المالك لفظا ولا نية وقع له ولو ذكره لفظا فهو فضولي وبنية خاصة يقع للعامل ظاهرا وموقوفا باطنا فيجب التخلص من حق البائع ولو تجاوز ما حد له المالك من المكان والزمان والصنف ضمن والربح على الشرط كما مر اما لو تجاوز بالعين والمثل والنقد وقف على الاجازة فان لم يجز بطل وانما تجوز المضاربة بالدراهم والدنانير اجماعا وليس ثم علة مقنعة غيره فلا تصح بالعروض ولا الفلوس ولا الدين وغيرها ولا فرق بين المعين والمشاع ويلزم الحصة بالشرط دون الاجرة لانها معاملة صحيحة فيلزم مقتضاها وهو ما شرط للعامل من الحصة وفي قول نادر ان اللازم اجرة المثل وان المعاملة فاسدة لجهالة العوض والنصوص الصحيحة على صحتها بل اجماع المسلمين يدفعه والعامل امين لا يضمن الا بتعد او تفريط ومعهما يبقى العقد ويستحق ما شرط له وان ضمن المال ولو فسخ المالك فللعامل اجرة مثله الى ذلك الوقت الذي فسخ فيه ان لم يكن ظهر ربح والا فله حصته من الربح وربما اشكل الحكم بالاجرة على تقدير عدم الربح بان مقتضى العقد استحقاق الحصة ان حصلت لا غيرها وتسلط المالك على الفسخ من مقتضياتها فالعامل قادم على ذلك فلا شيء له سوى ما عين ولو كان المال عروضا عند الفسخ فان كان به ربح فللعامل بيعه ان لم يدفع المالك اليه حقه منه والا لم يجز الا باذن المالك وان رجى الربح حيث لا يكون بالفعل ولو طلب المالك انضاضه ففي اجبار العامل عليه قولان اجودهما العدم ولو انفسخ العقد من غير المالك اما بعارض يفسد العقد الجائز او من قبل العامل فلا اجرة له بل الحصة ان ظهر ربح وقيل له الاجرة ايضا والقول قول العامل في قدر راس المال لانه منكر للزائد والاصل معه وفي قدر الربح لانه امين فيقبل قوله فيه وينبغي ان يكون راس المال معلوما عند العقد لترتفع الجهالة عنه ولا يكتفي بمشاهدته وقيل تكفي المشاهدة وهو ظاهر اختياره هنا وهو مذهب الشيخ ومتى تلف لزوال معظم الغرر بالمشاهدة وللاصل وقوله المؤمنون عند شروطهم فان قلنا به فاختلفا في قدره فالقول قول العامل كما تقدم للاصل والاقوى المنع وليس للعامل ان يشتري ما فيه ضرر على المالك كمن ينعتق عليه اي على المالك لانه تخسير محض والغرض من هذه المعاملة الاسترباح فان اشتراه بدون اذنه كان فضوليا مع علمه بالنسب والحكم اما مع جهله بهما او باحدهما ففي صحته وعتقه عن المالك او الحاقه بالعالم وجهان ماخذهما انصراف الاذن الى ما يمكن بيعه والاسترباح فلا يدخل هذا فيه مطلقا ومن كون الشرط بحسب الظاهر لاستحالة توجه الخطاب الى الغافل كما لو اشترى معيبا لا يعلم بعيبه فتلف به وكذا لا يشتري من رب المال شيئا لان المال له ولا يشتري مال الانسان بماله ولو اذن في شراء ابيه وغيره ممن ينعتق عليه صح وانعتق كما لو اشتراه بنفسه او وكيله وبطلت المضاربة في ثمنه لانه بمنزلة التالف وصار الباقي راس المال ان كان وللعامل الاجرة سواء ظهر فيه ربح ام لا اما مع عدمه فظاهر الا على الاحتمال السابق فيما لو فسخ المالك بنفسه اما مع ظهوره فلبطلان المضاربة

بهذا الشراء لعدم كونه من متعلق الاذن لان متعلقه ما فيه ربح ولو بالمظنة وهو منفي هنا لكونه مستعقبا للعتق فاذا صرف الثمن فيه بطلت ويحتمل ثبوت الحصة ان قلنا بملكها بالظهور لتحققه ولا ينفح عتقه القهري لصدوره باذن المالك كما لو استرد طائفة من المال بعد ظهوره وح فيسري على العامل مع يسار المالك ان قلنا بالسراية في العتق القهري او مع اختيار الشريك السبب ولو اشترى العامل اباه نفسه وغيره ممن ينعتق عليه صح اذ لا ضرر على المالك فان ظهر فيه ربح حال الشراء او بعده انعتق نصيبه اي نصيب العامل لاختياره السبب المفضي اليه كما لو اشتراه بماله ويسعى المعتق وهو الاب في الباقي وان كان الولد موسرا لصحيحة محمد بن ابي عمير عن الصادق الحاكمة باستسعائه من غير استفصال وقيل يسري على العامل مع يساره لاختياره السبب وهو موجب لها كما سبق في كتاب العتق وحملت الرواية على اعساره جمعا بين الادلة وربما فرق بين ظهور الربح حالة الشراء وتجدده فيسري في الاول دون الثاني ويمكن حمل الرواية عليه ايضا وفي وجه ثالث بطلان البيع لانه مناف لمقصود القراض اذ الغرض هو السعي للتجارة التي تقبل التقلب للاسترباح والشراء المتعقب للعتق ينافيه والوسط قوي لولا معارضته اطلاق النص الصحيح

كتاب الوديعة

وهي استنابة في الحفظ اي استنابة فيه بالذات فلا يرد مثل الوكالة في بيع شيء او شرائه مع اثبات اليد عليه فانها تستلزم الاستنابة فيه الا انها بالعرض والقصد بالذات الاذن فيما وكل فيه ثم الاستنابة انما تكون من المودع والوديعة لا تتم الا بالمتعاقدين فلا تكون الوديعة هي الاستنابة بل هي وقبولها وان اكتفينا بالقبول الفعلي وكان التعريف لما كان لعقدها كما علم من مذهب المص وكان المعتبر منه الايجاب تسامح في اطلاقها عليه اولان الاستنابة تستلزم قبولها فانها لو تجردت عنه لم تؤثر وتفتقر الى ايجاب وقبول كغيرهما من العقود ولا حصر في الالفاظ الدالة عليها كما هو شان العقود الجائزة من الطرفين فيكفي كل لفظ دل عليها بل التلويح والاشارة المفهمة لمعناها اختيارا ويكفي في القبول الفعل لان الغرض منه الرضا بها وربما كان الفعل وهو قبضها اقوى من القول باعتبار دخولها في ضمانه والتزامه بحفظها بواسطة القبض وان لم يحصل الايجاب فيه اولى الا ان فيه خروجا عن باب العقود التي لا تتم الا بصيغة من الطرفين ومن ثم قيل انها اذن مجرد لا عقد وكيف كان لا يجب مقارنة القبول للايجاب قوليا كان ام فعليا ولو طرحها عنده ولم يحصل منه ما يدل على الرضا ولا قبضها او اكرهه على قبضها لم تصر وديعة لانتفاء القبول الشرعي فيهما واما الايجاب فقد يحصل بالطرح بان يضم اليه قولا او ما في حكمه يفيده وقد لا يحصل بان يقتصر على مجرد الطرح وفي الثاني لا تصير وديعة وان قبل قولا او فعلا لكن في الثاني يجب عليه الحفظ لليد لا للوديعة وفي الاول يتم بالقبول بهما فيجب عليه الحفظ وحيث لا يجب لعدم القبول قد يجب لامر آخر كما لو غاب المالك وتركها وخيف عليه الذهاب فيجب من باب المعاونة على البر كفاية لكن لا ضمان بتركه واما مع الاكراه فلا يجب حفظها مط بل يجوز تركها وان قبضها بحضور المالك وغيبته الا ان يكون المكره مضطرا الى الايداع فيجب اعانته عليه كالسابق فقوله فلا يجب حفظها مطلق في الثاني من حيث الوديعة ومع عدم القبول او القبض في الاول على ما فصل ولو قبل الوديعة قولا او فعلا وجب عليه الحفظ ما دام مستودعا وكذا بعده الى ان يؤدي الى المالك او من في حكمه وبذلك يظهر عدم المنافاة بين وجوب الحفظ وعدم وجوب البقاء على الوديعة من حيث انها عقد جائز ولا ضمان عليه لو تلفت او عابت الا بالتعدي فيها بان ركب الدابة او لبس الثوب او فتح الكيس المختوم او التشدد او التفريط بان قصر في الحفظ عادة فلو اخذت منه قهرا فلا ضمان ان لم يكن سببا في الاخذ القهري

كتاب الوديعة

بان سعى بها الى الظالم او اظهرها فوصل اليه خبرها مع مظنته ومثله ما لو اخبر بها اللص فسرقها ولا فرق بين اخذ القاهر لها بيده ولو له بدفعها اليه كرها لانتفاء التفريط فيهما فيختص الرجوع على الظالم فيهما على الاقوى وقيل يجوز له الرجوع على المستودع في الثاني وان استقر الضمان على الظالم ولو تمكن المستودع من الدفع عنها بالوسائل الموجبة لسلامتها وجب ما لم يؤد الى تحمل الضرر الكثير كالجرح واخذ المال فيجوز تسليمها ح وان قدر على تحمله والمرجع في القلة والكثرة الى حال المكره فقد تعد الكلمة اليسيرة من الاذى كثيرا في حقه لكونه جليلا لا يليق بحاله ذلك ومنهم من لا يعتد بمثله واما اخذ المال فان كان مال المستودع لم يجب بذله مط وان كان من الوديعة فان لم يستوعبها وجب الدفع عنها ببعضها ما امكن فلو ترك مع القدرة على سلامة البعض فاخذ الجميع ضمن ما يمكن سلامته وان لم يمكن الا باخذها اجمع فلا تقصير ولو امكن الدفع عنها بشيء من ماله لا يستوعب قيمتها جاز ورجع مع نيته ولو امكن حفظها عنه بالاستتار منه وجب فيضمن بتركه نعم يجب عليه اليمين لو قنع بها الظالم فورّى بما يخرجه عن الكذب بان يحلف انه ما استودع من فلان ويخصه بوقت او جنس او مكان او نحوها مغاير لما استودعه وانما تجب التورية عليه مع علمه بها والا سقطت لانه كذب مستثنى للضرورة ترجيحا لاخف القبيحين حيث تعارضا

وتبطل بموت كل منهما المودع والمستودع كغيرها من العقود الجائزة وجنونه واغمائه وان قصر وقتهما فتبقى في يد المستودع على تقدير عروض ذلك للمودع او يد وارثه او وليه او يده بعد صحته على تقدير عروضه له امانة شرعية اي مأذونا في حفظها من قبل الشارع لا المالك لبطلان اذنه بذلك ومن حكم الامانة الشرعية وجوب المبادرة الى ردها وان لم يطلبها المالك ولا يقبل قول الودعي وغيره ممن هي في يده في ردها الا ببينة بخلاف الامانة المستندة الى المالك فانه لا يجب ردها بدون الطلب او ما في حكمه كانقضاء المدة المأذون فيها وقد يقبل قوله في ردها كالوديعة وقد لا يقبل كما اذا اقتضها المصلحة كالعارية والمضاربة ومن الامانة الشرعية ما طار من الامانة المالكية كالشركة والمضاربة بموت ونحوه وما تطيره الريح الى دار الغير من الامتعة وما ينزع من الغاصب بطريق الحسبة وما يوخذ من الصبي والمجنون من مال الغير وان كان كسبا من قمار كالجوز والبيض وما يوخذ من مالهما وديعة عند خوف تلفه بايديهما وما يتسلم منهما نسيانا وما يوجد فيما يشترى من الامتعة كالصندوق من مال لا يدخل في المبيع واللقطة في يد الملتقط مع ظهور المالك وضابطه ما اذن في الاستيلاء عليه شرعا ولم ياذن فيه المالك ولو عين المودع موضعا للحفظ اقتصر المستودع عليه فلا يجوز نقلها الى غيره وان كان احفظ عملا بمقتضى التعيين ولاختلاف الاغراض في ذلك وقيل يجوز الى الاحفظ لدلالته عليه بطريق اولى وهو ممنوع وجوز آخرون التخطي الى المساوي وهو قياس باطل وح فيضمن بنقلها عن المعين مط الا ان يخاف تلفها فيه فينقلها عنه الى الاحفظ او المساوي مع الامكان فان تعذر فالادون ولا ضمان ح للادون للاذن فيه شرعا وانما جاز المساوي هنا لسقوط حكم المعين بتعذره فينتقل الى ما في حكمه وهو المساوي او ما فوقه ويمكن شمول كلامه للادون عند الخوف وان وجد المساوي كما يشمل المنع من الاعلى عند عدمه ويشمل ايض فيهما ما لو نهاه عن غير المعين وعدمه وهو كك

وتحفظ الوديعة بما جرت العادة به في مكان الوديعة وزمانها لان الشارع لم يحد لها حدا فيرجع الى العادة كالثوب والنقد في الصندوق المقفل او الموضوع في بيت محرز عن الغير والدابة في الاصطبل المضبوط بالغلق والشاة في المراح كك او المحفوظ بنظر المستودع هذه الثلثة مما جرت العادة بكونها حرزا لما ذكر وقد يفتقر

الى امر آخر او يقوم غيرها مقامها عادة ولا فرق في وجوب الحرز على المستودع بين من يملكه وغيره ولا بين من يعلم انه
لاحرز له وغيره ولو استودع من طفل او مجنون ضمن لانهما ليسا اهلا للاذن فيكون وضع يده على مالهما بغير اذن شرعي
فيضمن الا ان يخاف تلفها في ايديهما فيقبضها بنية الحسبة فالاقوى عدم الضمان لكن يجب مراجعة الولي ما امكن ولا
فرق بين كون المال لهما ولغيرهما وان ادعيا اذنه لهما في الايداع وحيث يقبض الوديعة منهما مع جوازه او لا يبرأ
بالرد اليهما الخاص او العام مع تعذره لا اليهما ويجب اعادة الوديعة على المودع مع المطالبة في اول وقت الامكان
بمعنى رفع يده عنها والتخلية بين المالك وبينها فلو كانت في صندوق مقفل ففتحه عليه او بيت محرز فكذلك لا نقلها
الى المالك زيادة على ذلك والعذر الشرعي كاكمال الصلوة وان كانت نفلا على الاقوى ما لم يتضرر المالك بالتأخير
والعادي كانتظار انقطاع المطر ونحوه كالعقلي وفي اكمال الطعام والحمام وجهان والمعتبر في السعي القصد وان قدر على
الزيادة والحكم ثابت كذلك وان كان المودع كافرا مباح المال كالحربي للامر باداء الامانة الى اهلها من غير قيد وروى
الفضيل عن الرضا قال سئلته عن رجل استودع رجلا من مواليك مالا له قيمة والرجل الذي عليه المال رجل
من العرب يقدر ان لا يعطيه شيئا والمودع رجل خارجي شيطان فلم ادع شيئا فقال قل له يرد عليه فانه ائتمنه عليه
بامانة الله تعالى وعن الصادق ادوا الامانات الى اهلها وان كانوا مجوسا ويضمن لو اهمل الرد بعد المطالبة وامكان
الرد على الوجه السابق لانه من اسباب التقصير ولو كان التأخير لعذر وجب في اول اوقات امكانه او اودعها لغيره ولو
لزوجته او ثقة من غير ضرورة الى الايداع فلو اضطر اليه بان خاف عليها من حرق او سرق او نهب لو بقيت في يده و
تعذر ردها الى المالك والحاكم او دعها العدل وفي حكم ايداعها اختيارا اشراك الغير في اليد ولو زوجة ولدا
ووضعها في محل مشترك في التصرف بحيث لا يلاحظها في سائر الاوقات او سافر بها كذلك اي من غير ضرورة الى
استصحابها في السفر بان امكنه عند ارادة السفر ايصالها الى المالك او وكيله عاما او خاصا او ايداعها العدل
فتركه واخذها معه فيضمن اما مع الضرورة بان تعذر جميع ما تقدم وخاف عليها في البلد او اضطر الى السفر
فلا ضمان بل قد يجب لانه من ضروب الحفظ والمعتبر في تعذر التوصل الى المالك ومن بحكمه المشقة الكثيرة عرفا وفي
السفر العرفي ايضا فما قصر عنه كالتردد الى حدود البلد وقرى لا يطلق على الذهاب اليها السفر يجوز فيه مصاحبتها
مع امن الطريق ولا يجوز ايداعها في مثله مع امكان استصحابها واستثني منه ما لو اودع مسافرا او كان المستودع
منتجعا فانه يسافر بها من غير ضمان لقدوم المالك عليه او طرحها في موضع يتعفن فيه وان كان حرزا لمثلها
للعرف من ان الحرز مشروط بامور اخر هذا منها وفي حكم العفن الموضع المفسد كالندي للكتب وضابطه ما لا يصلح
لتلك الوديعة عرفا بحسب مدة اقامتها فيه او ترك سقي الدابة او علفها ما لا تصبر عليه عادة ومثلها المملوك والمعتبر
السقي والعلف بحسب المعتاد لامثالها فالنقصان عنه تفريط وهو المعتبر تعليم صبرها عليه فيضمنها حينئذ وان مات
بغيره ولا فرق في ذلك بين ان يامره بهما او يطلق او ينهاه لوجوب حفظ المال عن التلف هذا هو الذي يقتضيه
اطلاق العبارة وهو احد القولين في المسئلة والاقوى انه مع النهي لا يضمن بالترك لان حفظ المال انما يجب
على مالكه لا على غيره نعم يجب في الحيوان مطلقا لانه ذو روح ولكن لا يضمن بتركه كغيره واعلم ان مستودع الحيوان ان امره
المالك بالانفاق انفق ورجع عليه بما غرم وان اطلق توصل الى استيذانه فان تعذر رفع امره الى الحاكم
فان تعذر انفق هو واشهد عليه ورجع به ولو تعذر الاشهاد اقتصر على نية الرجوع ان اراده وقبل قوله فيها

و في المهذب

وفي نفقتها بالمعروف وكذا القول مع نهي المالك له عنه وفي حكم النفقة ما تفتقر اليه من الدواء وغيره وفي حكم
الحيوان الشجر المفتقر الى الحرث والسقي وغيرهما او ترك نشر الثوب الذي يفسده طول مكثه كالصوف والابريسم للريح
حتى لو لم يندفع بنشره وجب لبسه بمقدار ما تندفع الضرورة عنه وكذا عرضه على البرد ومثله توقف نقل الدابة
الى الحرز او العلف او السقي على الركوب والكتاب على تقليبه والنظر فيه فيجب ذلك كله ويحرم بدونه او انتفع بها
لا لذلك او مزجها بماله او بمال غيره بحيث لا يتميز سواء مزجها باجود ام بادون بل لو مزج احدى الوديعتين بالاخرى
ضمنهما معا وان كانا لواحد ومثلها خلطها بمال لمالكها غير مودع عنده للتعدي في الجميع ولم يردّ الوديعة حيث
يؤمر بردها او يريده هو الى المالك او وكيله المتناول وكالته مثل ذلك مخيرا فيهما فان تعذر المالك او وكيله
فالحاكم الشرعي عند الضرورة الى ردها لا بدونه لان الحاكم لا ولاية له على من له وكيل والودعي نائبه وانما جاز
الدفع اليه عند الضرورة دفعا للحرج والاضرار وننزيلا له منزلة من لا وكيل له ويتحقق الضرورة بالعجز عن الحفظ
وعروض خوف يفتقر معه الى السفر المنافي لرعايتها او الخوف على اخذ المتغلب لها تبعا لماله او استقلالا او نحو
عليها من السرق او الحرق او النهب ونحو ذلك فان تعذر الحاكم ح اودعها الثقة ولو دفعها الى الحاكم مع القدرة على
المالك ضمن كما يضمن لو دفعها الى الثقة مع القدرة على الحاكم او المالك ولو انكر الوديعة حلف لاصالة البراءة
ولو اقام المالك بها بينة قبل حلفه ضمن لانه متعد بجحوده لها الا ان يكون جوابه لا تستحق عندي شيئا وشبهه
كقوله ليس لك عندي وديعة يلزمني ردها ولا عوضها فلا يضمن بالانكار بل يكون كمدعي التلف يقبل قوله بيمينه
ايضا لامكان تلفها بغير تفريط فلا تكون مستحقة عنده ولا يناقض قوله البينة ولو اظهر لانكاره الاول تاويلا
كقوله ليس لك عندي وديعة يلزمني ردها او ضمانها ونحو ذلك فالاقوى القبول ايضا واختاره المص في بعض تحقيقاته
والقول قول الودعي في القيمة لو فرط لاصالة عدم الزيادة عما يعترف به وقيل قول المالك لخروجه بالتفريط عن
الامانة ويضعف بانه ليس ماخذ القبول واذا مات المودع سلمها المستودع الى وارثه ان اتحد او الى من يقوم مقامه
من وكيل او ولي فان تعدد سلمها الى الجميع ان اتفقوا في الاهلية والا فالى الاهل وولي الناقص ولو سلمها الى
البعض من دون اذن الباقين ضمن للباقين بنسبة حصتهم لتعديه فيها بتسليمها الى غير المالك ويجب المبادرة
الى ردها اليهم ح كما سلف سواء علم الوارث بها ام لا ولا يبرأ المستودع باعادتها الى الحرز لو تعدى فاخرجها منه
او فرط بتركه غير مقفل ثم قفله ونحوه لانه صار بمنزلة الغاصب فيستصحب حكم الضمان الى ان يحصل من المالك ما
يقتضي زواله برده عليه ثم يجدد له الوديعة او يجدد له الاستئمان بغير رد كان يقول له اودعتكها او استأمنتك
عليها او نحوه على الاقوى وقيل لا يعود بذلك كما لا يزول الضمان عن الغاصب بايداعه او يبرئه من الضمان على قول
قوي ويقبل قوله بيمينه في الرد وان كان مدعيا بكل وجه على المشهور لانه محسن وقابض لمحض مصلحة المالك والا
برائة ذمته هذا اذا ادعى ردها على من ائتمنه اما لو ادعاه على غيره كوارثه فكغيره من الامناء لاصالة عدمه وهو لم
يأتمنه فلا يكلف تصديقه ودعوى ردها على الوكيل كدعواه على الموكل لان يده كيده **كتاب العارية** بتشديد
الياء ويخفف نسبة الى العار لان طلبها عار او الى العارة مصدر ثان لاعرته اعارة كالجابة للاجابة او من عار اذا
جاء وذهب لتحولها من يد الى اخرى او من التعاور وهو التداول وهي من العقود الجائزة تثمر جواز التصرف في العين
بالانتفاع مع بقاء الاصل غالبا ولا حصر ايضا اي عودا الى ما ذكر في الوديعة في الفاظها ايجابا وقبولا بل كل ما دل

على الاذن من طرف المعير فهو ايجاب ويكفي الفعل في القبول بل لو استفيد رضاه من غير الالفاظ كالكتابة والاشارة ولو مع القدرة على النطق كفى ومثله ما لو دفع اليه ثوبا حيث وجده عاريا او محتاجا الى لبسه او فرش لضيفه فراشا او القى اليه سادة او مخدة واكتفى في كرة بحسن الظن بالصديق في جواز الانتفاع بمتاعه وينبغي تقييده بكون منفعته مما يتناوله الاذن الوارد في الاية بجواز الاكل من بيته لمفهوم الموافقة وتعديته الى من تناولته من الارحام لا مطلق حسن الظن لعدم الدليل اذ المساوي قياس والاضعف ممتنع بطريق اولى ويشترط كون المعير كاملا جايز التصرف ويجوز اعارة الصبي باذن الولي لمال نفسه ووليه لان المعتبر اذن الولي وهو كاف في تحقق هذا العقد هذا اذا علم المستعير باذن الولي والا لم يقبل قول الصبي في حقه الا ان ينضم اليه قراين تفيد الظن المتاخم للعلم به كما اذا طلبها من الولي فجاء بها الصبي واخبر انه ارسله بها ونحو ذلك كما يقبل قوله في الهدية والاذن في دخول الدار بالقراين ولا بد مع اذن الولي في اعارة ماله من وجود المصلحة بها بان يكون يد المستعير احفظ من يد الولي في ذلك الوقت او لانتفاع الصبي بالمستعير بما يزيد عن منفعة ماله او تكون العين ينفعها الاستعمال ويضرها الاهمال ونحو ذلك وكون العين مما يصح الانتفاع بها مع بقائها فلا يصح اعارة ما لا يتم الانتفاع به الا بذهاب عينه كالاطعمة ويستثنى من ذلك المنحة وهي الشاة المستعارة للحلب للنص وفي تعديه الى غيرها من الحيوان المتخذ للحلب وجهان والاقتصار فيما خالف الاصل على موضع اليقين اجود وللمالك الرجوع فيها متى شاء لاقتضاء جواز العقد ذلك الا في الاعارة للدفن اي دفن المسلم الميت ومن بحكمه فلا يجوز الرجوع فيه بعد الطم لتحريم نبشه وهتك حرمته الى ان يندرس عظامه ولو رجع قبله جاز وان كان الميت قد وضع على الاقوى للاصل فمؤنة الحفر لازمة لولي الميت لقدومه على ذلك الا ان يتعذر عليه غيره مما لا يزيد عوضه عنه فيقوى كونه من مال الميت لعدم التقصير ولا يلزم وليه طمه للاذن فيه ويستثنى آخران ايضا احدهما اذا حصل بالرجوع ضرر على المستعير لا يستدرك كما لو اعاره لوحا رقع به سفينته ولج في البحر فلا رجوع للمعير الى ان يمكنه الخروج الى الشاطئ او اصلاحها مع نزعه من غير ضرر ولو رجع قبل دخول السفينة او بعد خروجها فلا اشكال في الجواز مع احتمال الجواز مطلقا وان وجب الصبر بقبضه الى ان يزول الضرر والثاني الاستعارة للرهن بعد وقوعه وقد تقدم وهي امانة في يد المستعير لا يضمن الا بالتعدي او التفريط الا ما يستثنى واذا استعار ارضا صالحة للزرع والغرس والبناء عادة غرس او زرع او بنى مخيرا فيها مع الاطلاق او التصريح بالتعميم وله الجمع بينها بحسب الامكان لان ذلك كله انتفاع بتلك العين ويدخل في الاطلاق والتعميم ومثله ما لو استعار دابة صالحة للركوب والحمل ولو عين له جهة لم يتجاوزها ولو الى المساوي والادون عملا بمقتضى التعيين واقتصارا على الماذون وقيل يجوز التخطي الى المساوي والاقل ضررا وهو ضعيف ودخول الادون بطريق اولى ممنوع لاختلاف الغرض في ذلك نعم لو علم انتفاء الغرض بالمعين اتجه جواز التخطي الى الاقل اما المساوي فلا مطلقا كما انه مع النهي عن التخطي يحرم مطلقا وحيث يتعين المعين فتعدى الى غيره ضمن الارض ولزمه الاجرة بمجموع ما فعل من غير ان يسقط عنه ما قابل الماذون على الاقوى لكونه تصرفا بغير اذن المالك فيجب الاجرة والقدر الماذون فيه لم يفعله فلا معنى لاسقاط قدره نعم لو كان الماذون فيه داخلا في ضمن المنهي عنه كما لو اذن له في تحميل الدابة قدرا معينا فتجاوزه او في ركوبها بنفسه فاردف غيره تعين اسقاط قدر الماذون لانه بعض ما استوفي من المنفعة وان ضمن الدابة اجمع ويجوز له بيع غرسه وابنيته ولو على غير المالك على المشهور لانه مال له غير ممنوع من التصرف فيه فيبيعه ممن شاء وقيل لا يجوز بيعه على غير المعير لعدم

دعاء في تعقيب كل فريضة

يا من لا يشغله سمع عن سمع يا من لا يغلطه [illegible] الملحين السائلين
ويا من لا يبرمه الحاح الملحين اذقني برد عفوك وحلاوة رحمتك ومغفرتك

صلواتي
الهي هذه صلاتي صليتها لا لحاجة منك اليها ولا رغبة منك فيها
الا تعظيما وطاعة واجابة لك الى ما امرتني به الهي ان كان فيها خلل
او نقص من ركوعها او سجودها لا تؤاخذني وتفضل علي بالقبول
والغفران

سبحان من لا يعتدي على اهل مملكته سبحان من
لا يأخذ اهل الارض بالوان العذاب سبحان من
الرؤوف الرحيم اللهم اجعل في قلبي نورا وبصرا وفهما
وعلما انك على كل شيء قدير

فقل وانت ساجد مأية مرة
يا حي يا قيوم برحمتك استغيث
فاكفني ما اهمني ولا تكلني الى نفسي اللهم ادفع
عني بحولك وقوتك وتقرا مكررا في كل يوم
نجاة منك يا بديع الكريم فنجنا بحق
بسم الله الرحمن الرحيم وتقرا ايضا اللهم ادفع
عني كل بلاء بحق الحسين بن علي عليه السلام

استقرار ملكه برجوع المعير وهو غير مانع من البيع كما يباع المشرف على التلف ومستحق القتل قصاصاً ثم ان كان المشتري
جاهلاً بحاله فله الفسخ للعيب لانه كان عالماً بل ينزل منزلة المستعير ولو اتفقا على بيع ملكهما معاً بثمن واحد صح ووزع
الثمن عليهما فيقسط على ارض مشغولة بزرع او جدار الاعارة مستحق للقلع بالارش او الابقاء بالاجرة او التملك بالقيمة
مع التراضي وعلى ما فيها مستحق للقلع على احد الوجوه فلكل قسط ما يملكه ولو نقصت العين المعارة بالاستعمال
لم يضمن المستعير النقص شرعاً لاستناد التلف الى فعل مأذون فيه ولو من جهة الاطلاق وتقييده بالنقص قد يفهم
انها لو تلفت به ضمنها وهو احد القولين في المسئلة لعدم تناول الاذن للاستعمال المتلف عرفاً وان دخل في الاطلاق
فيضمنها آخر حالات التقويم وقيل لا يضمن ايضاً كالنقص لما ذكر من الوجه وهو الوجه ويضمن العارية باشتراط الضمان
عملاً بالشرط المأمور بالكون معه شرط ضمان العين او الاجزاء او هما فيتبع شرطه وبكونها ذهباً او فضة سواء كانا دنانير
او دراهم ام لا على اصح القولين لان فيه جمعاً بين النصوص المختلفة وقيل يختص بالنقدين استناداً الى الجمع ايضاً
والى الحكمة الباعثة على الحكم وهي ضعف المنفعة المطلوبة منهما بدون الانفاق فكانت عاريتهما موجبة بالذات
لما يوجب التلف فضمنا بها ويضعف بان الشرط الانتفاع بهما مع بقائهما وضعف المنفعة حينئذ لا مدخل له في اختلاف
الحكم وتقدير منفعة الانفاق حكم بغير الواقع ولو ادعى المستعير التلف حلف لانه امين فيقبل قوله فيه كغيره سواء
ادعاه بامر ظاهر ام خفي ولامكان صدقه فلو لم يقبل قوله لزم تخليده الحبس ولو ادعى الرد حلف المالك لاصالة
عدمه وقد قبضه لمصلحة نفسه فلا يقبل قوله فيه بخلاف الودعي ومعنى عدم قبول قوله فيه الحكم بضمانه للمثل او
القيمة حيث يتعذر العين لا الحكم بالعين مطلقاً لما تقدم في دعوى التلف وللمستعير الاستظلال بالشجر الذي
غرسه في الارض المعارة للغرس وان استلزم التصرف في الارض بغير الغرس لقضاء العادة به كما يجوز له الدخول اليها
لسقيه وحرثه وحراسته وغيرها وليس له الدخول لغير غرض يتعلق بالشجر كالتفرج وكذا يجوز للمعير الاستظلال
بالشجر المذكور وان كان ملكاً لغيره لانه جالس في ملكه كما لو جلس في غيره من املاكه فاتفق له التظلل بشجر غيره او في
المباح كذلك وكذا يجوز له الانتفاع بكل ما لا يستلزم التصرف في الشجر ولا يجوز للمستعير اعارة العين المستعارة
الا باذن المالك لان الاعارة اباحة ولتناول الاذن له خاصة نعم يجوز له استيفاء المنفعة بنفسه وبوكيله لكن لا
يعد ذلك اعارة لعود المنفعة اليه لا الى الوكيل وحيث يعير يضمن العين والمنفعة ويرجع المالك على من شاء منهما
فان رجع على المستعير الاول لم يرجع على الثاني الجاهل الا ان تكون العارية مضمونة فيرجع عليه ببدل العين
خاصة ولو كان عالماً استقر الضمان عليه كالغاصب وان رجع على الثاني رجع على الاول بما لا يرجع عليه به لو
رجع عليه لغروره ولو شرط سقوط الضمان في الذهب والفضة صح عملاً بالشرط ولو شرط سقوطه مع التعدي او
التفريط احتمل الجواز لانه في قوة الاذن له في الاتلاف فلا يستعقب الضمان كما لو امره بالقاء متاعه في البحر و
يحتمل عدم صحة الشرط لانهما من اسباب الضمان فلا يعقل اسقاطه قبل وقوعه لانه كالبراءة مما لم يجب والاول اقوى
ولو قال الراكب اعرتنيها وقال المالك آجرتكها حلف الراكب لاتفاقهما على ان تلف المنافع وقع على ملك المستعير
وانما يختلفان في الاجرة والاصل براءة ذمته منها وقيل يحلف المالك لان المنافع اموال كالاعيان فهي بالاصالة
لمالك العين فادعاء الراكب ملكيتها بغير عوض على خلاف الاصل واصالة براءة ذمته انما تصح من خصوص ما ادعاه
المالك لا من مطلق الحق بعد استيفائه منفعة ملك غيره وهو اقوى ولكن لا يقبل قوله فيما يدعيه من الاجرة لانه

فيهما مدع كما ان الراكب بالنسبة الى العارية مدع بل يحلف على نفي العارية ولكن تثبت له اجرة المثل لثبوت ان الراكب
تصرف في ملك غيره بغير تبرع منه الا ان تزيد اجرة المثل على ما ادعاه المالك من المسمى فيثبت المسمى لاعترافه بعدم
استحقاقه سواه ويشكل بان المالك يدعي الزائد من الاجرة على تقدير زيادة ما يدعيه من اجرة المثل والراكب ينفيه
فلا بد من وجه شرعي يقتضي نفيه وحلفه على نفي الاعارة لم يدل على نفي الاجارة كما لم يدل على اثباتها واثبات اقل
الامرين باليمين مسلم لكن يبقى النزاع في الزائد من الاجرة على تقديره ولا يندفع الا بحلف الراكب على نفي الاجارة او
نكوله فيحلف المالك عليها ويأخذ الزيادة فالاقوى ح انهما يتحالفان لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فيحلف المالك على
نفي الاعارة والراكب على نفي الاجارة ويثبت اقل الامرين لانتفاء الزائد من المسمى بيمين المستعير والزائد عن اجرة
المثل باعتراف المالك وهذا هو الذي اختاره المص في تحقيقاته هذا اذا وقع الاختلاف بعد انقضاء مدة لها
اجرة عادة او ما يدعي كونها مدة الاجارة اما قبله فالقول قول الراكب في نفي الاجارة وتسترد العين

كتاب المزارعة

وهي لغة مفاعلة من الزرع وهي تقتضي وقوعه منهما معا لكنها في الشرع صارت معاملة
على الارض بحصة من حاصلها الى اجل معلوم ونسب الفعل اليهما بفعل احدهما مع طلب الآخر فكانه لذلك فاعل
كالمضاربة وخرج بالمعاملة على الارض المساقاة فانها بالذات على الاصول وبالحصة اجارة الارض للزراعة او
الاعم اذ لا تصح بحصة من الحاصل وقيد الاجل لبيان الواقع او تخصيص للصحيحة او استطراد لبعض الشرائط التي يحصل
بها الكشف عن الماهية وان لم يكن ذكرها من وظائف التعريف وعبارتها زارعتك او عاملتك او سلمتها
اليك وشبهه كقبلتك هذه الارض ونحوه من صيغ الماضي الدالة على انشاء العقد صريحا والمشهور جوازها
بصيغة ازرع هذه الارض استنادا الى رواية قاصرة الدلالة عن اخراج هذا العقد اللازم عن نظائره فالمنع اوجه
فيقبل الزارع لفظا على الاقوى كغيرها وعقدها لازم لعموم الامر بالوفاء بالعقود الا ما اخرجه الدليل وليس هذا
منه اجماعا ويصح التقايل فيه لانه معاوضة محضة فيقبلها كالبيع ولا يبطل بموت احدهما لان ذلك من مقتضى
اللزوم ثم ان كان الميت العامل قام وارثه في العمل مقامه والا استأجر الحاكم عليه من ماله او على ما يخرج من حصته
وان كان المالك بقيت بحالها وعلى العامل القيام بتمام العمل واستثني من الاول ما لو شرط عليه العمل بنفسه فمات
قبله ويشكل لو مات بعده خصوصا بعد ظهور الثمرة وقبل تمام العمل لانه قد ملك الحصة ولا بد من كون النماء
مشاعا بينهما تساويا فيه او تفاضلا فلو شرط لاحدهما شيء معين وان كان البذر وللآخر الباقي او لهما بطل سواء
كان الغالب ان يخرج منها ما يزيد على المشروط وعدمه ولو شرط احدهما على الآخر شيئا يضمنه مضافا الى الحصة
من ذهب او فضة او غيرهما صح على المشهور ويكون قراره مشروطا بالسلامة كاستثناء ارطال معلومة من الثمرة في البيع
ولو تلف البعض سقط من الشرط بحسابه لانه كالشريك وان كانت حصته معينة مع احتمال ان لا يسقط شيء بذلك
عملا باطلاق الشرط ولو مضت المدة والزرع باق فعلى العامل الاجرة لما بقي من المدة وللمالك قلعه اذ لا حق
للزارع بعدها فيتخير المالك بين القلع والابقاء بالاجرة ان رضي العامل بها والا قلع ولا اجرة للمالك على ما مضى
من المدة لو لم ينتفع بالمقلوع لان مقتضى العقد قصر الحق على الحصة مع احتمال وجوبها على الزارع لو كان التأخير
بتفريطه لتضييعه منفعة الارض بتأخيره ولا فرق في كون المقلوع بينهما بين كون البذر من مالك الارض والزارع
وهل يستحق المالك قلعه بالارش او مجانا قولان وظاهر العبارة ككثير عدمه وعلى القول به فطريق معرفته

ان يقوم الزرع قائما بالاجرة الى اوان حصاده ومقلوعا ولابد من امكان الانتفاع بالارض في الزراعة المقصودة
منها او في نوع منها مع الاطلاق بان يكون لها ماء من نهر او بئر او مصنع او تسقيها الغيوث غالبا او الزيادة كالنيل
والضابط امكان الانتفاع بزرعها المقصود عادة منها فان لم يمكن بطلت المزارعة وان رضي العامل ولو انقطع الماء
في جميع المدة مع كونه معتادا لها قبل ذلك انفسخت المزارعة وفي الاثناء يتخير العامل لطرو العيب ولا يبطل العقد لسبق
الحكم بصحته فيستصحب والضرر يندفع بالخيار فان فسخ فعليه من الاجرة بنسبة ما سلف من المدة لانتفاعه بارض
الغير بعوض لم يسلم له وزواله باختياره الفسخ ويشكل بان فسخه لعدم امكان الاكمال وعمله الماضي مشروط بالحصة
لا بالاجرة فاذا فاتت بالانقطاع ينبغي ان لا يلزمه شيء اخر نعم لو كان قد استاجرها للزراعة توجه ذلك واذا اطلق
المزارعة زرع العامل ما شاء ان كان البذر منه كما هو الغالب او بذل المالك ما شاء ان شرط عليه وانما يتخير مع
الاطلاق لدلالة المطلق على الماهية من حيث هي وكل فرد من افراد الزرع يصلح ان يوجد المطلق في ضمنه واولى منه لو
عمم الاذن لدلالته على كل فرد فرد وربما فرق بين الاطلاق والتعميم بناء على ان الاطلاق انما يقتضي تجويز القدر
المشترك بين الافراد ولا يلزم من الرضا بالقدر المشترك الرضا بالاقوى بخلاف التعميم ومما ذكرنا يظهر ضعفه ولو عين
شيئا من الزرع لم يتجاوز ما عين له سواء كان المعين شخصيا كهذا الحب ام صنفيا كالحنطة الفلانية ام نوعيا ام غيره
لاختلاف الاغراض باختلافه فيتعين ما تعلق به فلو خالف وزرع الاضر قيل يتخير المالك بين الفسخ فله اجرة المثل
عما زرع وبين الابقاء فله المسمى مع الارش ووجه التخيير ان مقدار المنفعة المعقود عليها قد استوفي بزيادة في ضمن
الزرع الاضر فيتخير بين الفسخ لذلك فياخذ الاجرة لما زرع لوقوعه اجمع بغير اذنه لانه غير المعقود عليه وبين اخذ المسمى
في مقابلة مقدار المنفعة المعينة مع اخذ الارش في مقابلة الزائد الموجب للضرر ويشكل بان الحصة المسماة انما وقعت
في مقابلة الزرع المعين ولم يحصل والذي زرع لم يتناوله العقد ولا الاذن فلا وجه لاستحقاق المالك فيه
الحصة ومن ثم نسبه الى القيل تنبيها على تمريضه والاقوى وجوب اجرة المثل خاصة ولو كان المزروع اقل ضررا من
المعين جاز فيستحق ما سماه من الحصة ولا ارش ولا خيار لعدم الضرر ويشكل بانه غير معقود عليه ايضا فكيف يستحق
فيه شيئا مع انه نماء بذر العامل الذي لا دليل على انتقاله عن ملكه والاقوى ثبوت اجرة المثل ايضا كالسابق ويجوز
ان يكون من احدهما الارض حسب ومن الاخر البذر والعمل والعوامل وهذا هو الاصل في المزارعة ويجوز جعل اثنين
من احدهما والباقي من الاخر وكذا واحد وبعض الاخر ويتشعب من الاركان الاربعة صور كثيرة لا حصر لها بحسب شرط
بعضها من احدهما والباقي من الاخر وكل واحدة من الصور الممكنة جائزة متى كان من احدهما بعضها ولو جزء من الاربعة
ومن الاخر الباقي مع ضبط ما على كل واحد ولو اختلفا في المدة حلف منكر الزيادة لاصالة عدمها فان بقي الزرع
بعد ما ثبت منها فكما سبق ولو اختلفا في الحصة حلف صاحب البذر لان النماء تابع له فيقدم قول مالك في حصة
الاخر لاصالة عدم خروج ما زاد عن ملكه وعدم استحقاق الاخر له واتفاقهما على عقد تضمن حصة انما نقل عنه في
اصل الحصة لا في الحصة المعينة فيبقى حكم انكار الزائد بحاله لم يخرج عن الاصل ولو اقاما بينة قدمت بينة الاخر
في المسئلتين وهو العامل في الاولى لان مالك الارض يدعي تقليل المدة فيكون القول قوله والبينة بينة غريمه
العامل ومن ليس له بذر في الثانية من العامل ومالك الارض لانه الخارج بالنظر الى البذر حيث قدم قوله مع عدم
البينة وقيل يقرع لانها الكل امر مشكل ويشكل بانه لا اشكال هنا فان من كان القول قوله فالبينة بينة صاحبه

فالقول

فالقول بتقديم بينة المدعي فيهما اقوى وللمزارع ان يزارع غيره او يشارك غيره لانه يملك منفعة الارض بالعقد
اللازم فيجوز له نقلها ومشاركة غيره عليها لان الناس مسلطون على اموالهم نعم لا يجوز له تسليم الارض الا باذن مالكها
وربما اشترط كون البذر منه ليكون تمليك الحصة منوطا به وبه يفرق بينه وبين عامل المساقاة حيث لم يجز له ان
يساقي غيره وهو يتم في مزارعة غيره لا في مشاركته ويمكن الفرق بينهما بان عمل الاصول في المساقاة مقصود بالذات كا
لثمرة فلا يتسلط عليه من لا يسلطه المالك بخلاف الارض في المزارعة فان الغرض فيها ليس الا الحصة فله ان
ينقلها الى من شاء الا ان يشترط عليه المالك الزرع بنفسه فلا يجوز له ادخال غيره مطلقا عملا بمقتضى الشرط والخراج
على المالك لانه موضوع على الارض ابتداء لا على الزرع الا مع الشرط فيتبع شرطه في جميعه و بعضه مع العلم بقدره او
شرط قدر معين منه ولو شرط الخراج على العامل فزاد السلطان فيه زيادة فهي على صاحب الارض لان الشرط لم يتناولها
واذا بطلت المزارعة فالحاصل لصاحب البذر وعليه الاجرة للباقي فان كان البذر من صاحب الارض فعليه اجرة مثل
العامل والعوامل ولو كان من الزارع فعليه لصاحب الارض اجرة مثلها ولما شرط عليه من الاخرين ولو كان البذر منهما
فالحاصل بينهما ولكل منهما على الاخر اجرة مثل ما يخصه من الارض وباقي الاعمال ويجوز لصاحب الارض الخرص على الزارع
بان يقدر ما يخصه من الحصة تخمينا ويقبله به بحب ولو منه بما خرصه به مع الرضا وهذه معاملة خاصة مستثناة
من المحاقلة ان كانت بيعا او صلحا فيستقر ما اتفقا عليه بالسلامة فلو تلف الزرع اجمع من قبل الله تعالى فلا شيء
على الزارع ولو تلف البعض سقط منه بالنسبة ولو اتلفه متلف ضامن لم يتغير المعاملة وطالب المتقبل المتلف
بالعوض ولو زاد فالزائد للمتقبل ولو نقص بسبب الخرص لم يسقط بسببه شيء هذا اذا وقعت المعاملة بالتقبيل
ولو وقعت بلفظ البيع اشترط فيه شرائطه مع احتمال كونه كذلك ولو وقع بلفظ الصلح فالظاهر انه كالبيع وتوقف فيهما جماعة
لمخالفته الاصل على موضع اليقين وقد تقدم الكلام على هذه القبالة في البيع

كتاب المساقاة

وهي لغة مفاعلة
من السقي واشتق منه دون باقي اعمالها لانه انفعها واظهرها في اصل الشرعية وهو نخل الحجاز الذي يسقى من الابار
مع كثرة مؤنته وشرعا معاملة على الاصول بحصة من ثمرها فخرج بالاصول المزارعة وبالحصة الاجارة المتعلقة
بها فانها لا تقع بالحصة والمراد بالثمرة معناها المتعارف لتردده في المعاملة على ما يقصد ورقه ووردة ولو اريد
بالثمرة نماء الشجر ليدخل فيه الورق المقصود والورد ولم يقيد الاصول بكونها ثابتة كما فعل غيره لان ذلك
شرط وذكره في التعريف غير لازم او معيب ومن قيده به جعله وصفا للشجر مخصصا لموضع البحث لا شرطا وهي لازمة
من الطرفين لا تنفسخ اختيارا الا بالتقايل وايجابها ساقيتك او عاملتك وما اشبهه من الالفاظ الدالة على
انشاء هذا العقد صريحا كقبلتك عمل كذا او عقدت معك عقد المساقاة ونحوه من الالفاظ الواقعة بلفظ
الماضي وزاد في التذكرة تعهد نخلي او اعمل فيه واخراج هذا العقد عن نظائره من العقود اللازمة بوقوعه بصيغة الامر
غير مختص مشكل وقد نوقش في المزارعة مع النص عليه فكيف هذا والقبول الرضا به وظاهره الاكتفاء بالقبول
الفعلي كما مر في المزارعة اذ الرضا يحصل بدون القول والاجود الاقتصار على اللفظ الدال عليه لان الرضا امر باطني
لا يعلم الا بالقول الكاشف عنه وهو السر في اعتبار الالفاظ الصريحة الدالة على الرضا بالعقود مع ان المعتبر هو الرضا
لكنه امر باطني لا يعلم الا به ويمكن ان يريد هنا ذلك وتصح المساقاة اذا بقي للعامل عمل تزيد به الثمرة سواء ظهرت
قبل العقد ام لا والمراد بما فيه مستزاد الثمرة نحو الحرث والسقي ورفع اغصان الكرم على الخشب وتابير ثمرة النخل

كتاب المساقات

واحترز به عن نحو الجذاذ والحفظ والنقل وقطع الحطب الذي يعمل به الدبس من الاعمال التي لا يستزاد بها الثمرة فان المساقاة لا تصح بها اجماعا نعم تصح الاجارة ح على بقية الاعمال بجزء من الثمرة والجعالة والصلح ولا بد في صحة المساقات من كون الشجر المساقى عليه نابتا بالنون او بالثاء المثلثة ويخرج على الاول المساقات على الودي غير المغروس او المغروس الذي لم يعلق بالارض والمغارسة وبالثاني ذلك وما لا يبقى غالبا كالخضراوات ويمكن خروجها بالشجر فيتحد المعنيان بنتفع بثمرته مع بقاء عينه بقاء يزيد عن سنة غالبا واحترز به عن نحو البطيخ والباذنجان والقطن وقصب السكر فانها ليست كذلك وان تعددت اللقطات مع بقاء عينه ذلك الوقت وبقي القطن ازيد من سنة لانه خلاف الغالب وفيما له ورق لا يقصد من عمله بالذات الا ورقه كالحنا نظر من انه في معنى الثمرة فيكون مقصود المساقات حاصلا به ومن ان هذه المعاملة على خلاف الاصل لاشتمالها على جهالة العوض فيقتصر بها على موضع الوفاق ومثله ما يقصد ورده واما التوت فمنه ما يقصد ورقه وحكمه كالحنا ومنه ما يقصد ثمره ولا شبهة في الحاقه بغيره من شجر الثمر والقول بالجواز في الجميع متجه ويشترط تعيين المدة بما لا يحتمل الزيادة والنقصان ولا حد لها في جانب الزيادة ونحوها النقصان ان يغلب فيها حصول الثمرة ويلزم العامل مع الاطلاق اي اطلاق المساقات بان قال ساقيتك على البستان الفلاني سنة بنصف حاصله فعل كل عمل متكرر كل سنة مما فيه صلاح الثمرة او زيادتها كالحرث والحفر حيث يحتاج اليه وما يتوقف عليه من الآلات والعوامل وتهذيب الجريد بقطع ما يحتاج الى قطعه منه ومثله اغصان الشجر المضر بقاؤها بالثمرة او الاصل ومنه زيادة الكرم والسقي ومقدماته المتكررة كالدلو والرشا واصلاح طريق الماء واستقائه وادارة الدولاب وفتح راس الساقية وسدها عند الفراغ وتعديل الثمرة بازالة ما يضرها من الاغصان والورق ليصل اليها الهواء وما يحتاج اليه من الشمس وليتيسر قطعها عند الادراك ووضع الحشيش ونحوه فوق العناقيد صونا لها عن الشمس المضرة بها ورفعها عن الارض حيث يضرها ولقاطها بجري العادة بحسب نوعها فما يؤخذ للزبيب يقطع في الوقت الصالح له وما يعمل دبسا فكذلك وهكذا واصلاح موضع التشميس ونقل الثمرة اليه وتقليبها ووضعها على الوجه المعتبر وغير ذلك من الاعمال ولو شرط بعضه على المالك صح بعد ان يكون مضبوطا لا جميعه لان الحصة لا يستحقها العامل الا بالعمل فلا بد ان يبقى عليه منه شيء فيه مستزاد الثمرة وان قل وتعيين الحصة بالجزء المشاع كالنصف والثلث لا المعين كمائة رطل والباقي للآخر او بينهما ويجوز اختلاف الحصة في الانواع كالنصف من العنب والثلث من الرطب او النوع الفلاني اذا علماها اي الانواع حذرا من وقوع اقل الجزئين لاكثر الجنسين مع الجهل بهما فيحصل الغرر ويكره ان يشترط رب المال على العامل مع الحصة ذهبا او فضة ولا يكره غيرهما للاصل فلو شرط احدهما وجب ما شرط بشرط سلامة الثمرة فلو تلفت اجمع او لم يخرج لم يلزم لانه حينئذ اكل مال بالباطل فان العامل لم يحصل له عوض ما عمل فكيف يخسر مع عمله الفائت شيئا آخر ولو تلف البعض فالاقوى عدم سقوط شيء عملا بالشرط كما لا يسقط من العمل شيء بتلف بعض الثمرة وكلما فسد العقد فالثمرة للمالك لانها تابعة لاصلها وعليه اجرة مثل العامل لانه لم يتبرع بعمله ولم يحصل له العوض المشروط فيرجع الى الاجرة هذا اذا لم يكن عالما بالفساد ولم يكن الفساد بشرط عدم الحصة للعامل والا فلا شيء له لدخوله على ذلك ولو شرط عقد مساقاة في عقد مساقاة فالاقرب الصحة لوجود المقتضي وانتفاء المانع اما الاول فهو اشتراط عقد سائغ في عقد سائغ لازم فيدخل في عموم المؤمنون عند شروطهم واما الثاني فلان المانع لا يتخيل الا كونه لم يرض ان يعطيه

من هذه الحصة الا بان يرضى منه من الاخر الاخرى بالحصة في مثل هذا الا بطلح المنع كغيره من الشروط السائغة الواقعة في العقود والقول بالمنع للشيخ رده استنادا الى وجه ضعيف يظهر مع ضعفه مما ذكر في وجه الصحيح ولو تنازعا في خيانة العامل حلف العامل لانه امين فيقبل قوله بيمينه في عدمها ولاصالته وليس للعامل ان يساقي غيره لان في المساقات تسلطا على اصول الغير وعملها والناس يختلفون في ذلك اختلافا كثيرا فليس لمن رضي المالك بعمله وامانته ان يولي من لم يرض المالك له بخلاف المزارعة فان عمل الارض غير مقصود وحصة المالك محفوظة على التقديرين واما الفرق بان النماء تابع للاصل وهو من مالك الاصول في المساقات ومن الزارع في المزارعة فلمالك الاصل تسليط من شاء دون غيره فانما يتم مع كون البذر من العامل والمسئلة مفروضة في كلامهم اعم منه ومع ذلك فان العقد اللازم يوجب الحصة المخصوصة لكل منهما فله نقلها الى من شاء وان لم يكن البذر منه وكونها غير موجودة حين المزارعة الثانية غير مانع لان المعاملة ليست على نفس الحصة بل على الارض والعمل والعوامل والبذر بالحصة فمن استحق بالعقد اللازم شيئا تسلط على نقله مع انتفاء المانع والخراج على المالك لانه موضوع على الارض والشجر فيكون على مالكهما الا مع الشرط بان يكون على العامل او بعضه فيصح مع ضبط المشروط ويملك الفائدة بظهور الثمرة عملا بالشرط فان العقد اقتضى ان يكون بينهما فمتى تحققت ملكت كذلك ويجب الزكوة على كل من بلغ نصيبه النصاب من المالك والعامل لوجود شرط الوجوب وهو تعلق الوجوب بها على ملكه ولو كانت المساقات بعد تعلق الزكوة وجوزناها بان بقي من العمل ما فيه مستزاد الثمرة حيث جوزناها مع ذلك فالزكوة على المالك لتعلق الوجوب بها على ملكه واثبت السيد ابو المكارم حمزة بن زهرة الزكوة على المالك في المزارعة والمساقات دون العامل مطلقا محتجا بان حصته كالاجرة وهو ضعيف لان الاجرة اذا كانت ثمرة او زرعا قبل تعلق الوجوب وجبت الزكوة على الاجير كما لو ملكها كذلك باي وجه كان وان اراد كالاجرة بعد ذلك فليس محل النزاع الا ان يذهب الى ان الحصة لا يملكها العامل بالظهور بل بعد بدو الصلاح وتعلق الزكوة لكنه خلاف الاجماع ومعه لا يتم التعليل بالاجرة بل بتاخر ملكه عن الوجوب والمغارسة باطلة وهي ان يدفع ارضا الى غيره ليغرسها على ان الغرس بينهما ولصاحب الارض قلعه وله الاجرة عن الارض لطول بقائه فيها ولو نقص بالقلع ضمن ارشه وهو تفاوت ما بين قيمته مقلوعا وباقيا في الارض بالاجرة ولو كان الغرس من مالك الارض وقد شرط على العامل غرسه وعمله بالحصة فهو لمالكه وعليه اجرة الغارس وما عمل فيه من الاعمال وعلى تقدير كونه من العامل لو طلب كل منهما ما لصاحبه فطلب الغارس الارض بالاجرة على ان يبقي الغرس فيها او ان تكون ملكه بعوض او طلب صاحب الارض الغرس بقيمته لم يجب على الاخر اجابته لان كلا منهما مسلط على ماله وحيث يقلعه الغارس يجب عليه طم الحفر وارش الارض لو نقصت به وقلع العروق المتخلفة عن المقلوع في الارض ولم يفرق المصنف كالاكثر في الحكم بين العالم بالفساد والجاهل في استحقاق الارش وثبوت اجرته لو كان الغرس لمالك الارض وليس ببعيد الفرق لتبرع العامل بالعمل ووضعه الغرس بغير حق ويفارق المستعير للغرس لانه موضوع بحق واذن صحيح شرعا بخلاف هذا الغرس ولو اختلفا في الحصة حلف المالك لان النماء تابع للاصل فيرجع الى مالكه في مقدار ما اخرجه منه عن ملكه مع اصالة بقاء غيره وعدم انتقاله وملك الغير ولو في المدة يحلف المنكر لاصالة عدم ما يدعيه الاخر من الزيادة

تم الجزء الاول من الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ويتلوه الجزء الثاني في كتاب الاجارة على يد مصنفها عليه الرحمة

والحمد لله اولا وآخرا قد تم تحريره بيد مؤلفه

بمباشرة اقل الطلبة محمد علي

وقد اتم تسويده كاتبه المذنب في جمادى الاولى من سنة ١٢٥٦

طبع باهتمام ... في دار الطباعة ...

لا تجب الزكوة في الذهب حتى يبلغ عشرين
دينارا ففيه عشر قراريط ثم ليس في الزائد
شيء حتى يبلغ اربع دنانير ففيها قيراطان
ولا زكوة فيما دون عشرين دينارا فيما دون اربع
وكلما زاد الا اربع قراريط دنانير ففيه
قيراطان بالغا ما بلغ

بسم الله تعالی شأنه العزیز

مخفی نماناد که چند سال قبل از این اقل

الطلبه محمد علی کتاب مبسوط شرح لمعه را

بنیت طبع آورده بود چون نسخه صحیح تصحیح تنقیح و مداقه

تمام نموده بود مطلوب طلاب علوم دینیه زاد الله

توفیقاتهم افتاد و الی الآن بار دیگر از آن نسخه جهت بلاد نمایان

و طلاب از هر سو فوج فوج بر سابق ازدیاد بود نسخه ها نایاب شده ناامید بستان لهذا

مجدداً آن نسخه مبارکه را بسمت طبع در آورده و آنچه جد و جهد باید در تصحیح نمود

کتب صحیحه از هر جا جهت تصحیح و بدست آورده کمال دقت در تصحیح آن نموده و مکان

جناب استاد عنوم مرا آنهد الامارات الا فلا و نسبت العیوق و علاوه نسخه نقد

قدیمه از هر جا که بدست آمد از کتب معتبره نموده امید که مطبوع طباع اخوان دین و الغر کرام

آمد از جهت نقص به عاجز یاد نمایند امید که اگر سهو و نسیانی چنانچه سجیه انسان است بنظر

طلاب رسد قلم عفو بر آن کشند و زبان از تشنیع و تقبیح کوتاه فرمایند الحمد لله رب العالمین

حمد الشاکرین و صلی الله علی نبیه و حبیبه محمد و آله الطیبین الطاهرین المعصومین

و اصحابه و ذریته اجمعین الی یوم الدین من من الله تعالی و حسن توفیقاته

بتوفیق لاتمام هذا الکتاب المبسوط المسمی بالروضة البهیة

فی شرح اللمعة الدمشقیة مع کمال الدقة و بذل الجهد

فی تصحیحه و مقابلته و انطباعه و رجاء من الناظرین الی هذه الاوراق

ان وجد فیه سهوا و نسیانا الغضوا بکرمهم و لطفهم لان الانسان

فی نسیان السهو و النسیان و یطلبوا عن الله تعالی المغفرة

لبانیه و کاتبه و مباشره و منطبعه و مصححه

الحمد لله و الحمد حقه کما یستحقه حمدا کثیرا

و صلی الله علی نبیه و رسوله و حبیبه

محمد و آله الطیبین

المجلد الثاني من كتاب الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية كتاب الاجارة وما بعدها

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الاجارة وهي العقد على تمليك المنفعة بعوض معلوم فالعقد بمنزلة الجنس يشمل سائر العقود وخرج بتعلقه بالمنفعة البيع والصلح المتعلق بالاعيان وبالعوض الوصية بالمنفعة وبالمعلوم اصداقها اذ ليس في مقابله عوض معلوم وانما هو البضع ولكن ينتقض في طرده بالصلح على المنفعة بعوض معلوم فانه ليس اجارة بناء على جعله اصلا وايجابها اجرتك واكريتك او ملكتك منفعتها سنة قيد التمليك بالمنفعة ليحترز عما لو عبر بلفظ الاجارة والاكراء فانه لا يصح تعلقه الا بالعين فلو اوردهما على المنفعة فقال آجرتك منفعة هذه الدار مثلا لم يصح بخلاف التمليك فانه يفيد نقل ما تعلق به فان ورد على الاعيان افاد ملكها وليس ذلك مورد الاجارة لان العين تبقى على ملك المؤجر فيتعين فيها اضافته الى المنفعة ليفيد نقلها الى المستاجر حيث يعبر بالتمليك ولو عبر بالبيع ونوى بالبيع الاجارة فان اورده على العين فقال بعتك هذه الدار شهرا مثلا بكذا بطل لافادته نقل العين وهو مناف للاجارة وان قال بعتك سكناها سنة مثلا ففي الصحة وجهان ماخذهما ان البيع موضوع لنقل الاعيان والمنافع تابعة لها فلا يثمر الملك لو تجوز به في نقل المنافع منفردة وان نوى به الاجارة وانه يفيد نقل المنفعة ايضا في الجملة ولو بالتبع فيقوم مقام الاجارة مع قصدها والاصح المنع وهي لازمة من الطرفين لا تبطل الا بالتقايل او باحد الاسباب المقتضية للفسخ وسياتي بعضها ولو تعقبها البيع لم تبطل لعدم المنافاة فان الاجارة تتعلق بالمنافع والبيع بالعين وان تبعتها المنافع حيث يمكن سواء كان المشتري هو المستاجر او غيره فان كان هو المستاجر لم تبطل الاجارة على الاقوى بل يجتمع عليه الاجرة والثمن وان كان غيره وهو عالم بها صبر الى انقضاء المدة ولم يمنع ذلك من تعجيل الثمن وان كان جاهلا بها تخير بين فسخ البيع وامضائه مجانا مسلوب المنفعة الى انقضاء المدة ثم لو تجدد فسخ الاجارة عادت المنفعة الى البائع لا الى المشتري وعذر المستاجر لا يبطلها وان بلغ حدا يتعذر عليه الانتفاع بها كما لو استاجر حانوتا فيسرق متاعه ولا يقدر على ابداله لان العين تامة صالحة للانتفاع بها فيستصحب اللزوم اما لو عم العذر كالثلج المانع من قطع الطريق الذي استاجر الدابة لسلوكه مثلا فالاقرب جواز الفسخ لكل منهما لتعذر استيفاء المنفعة المقصودة حسا فلو لم يجبر بالخيار لزم الضرر المنفي ومثله ما لو عرض مانع شرعي كخوف الطريق لتحريم السفر حينئذ ومثله ما لو استاجر امراة لكنس المسجد فحاضت والزمان معين ينقضي مدة العذر ويحتمل انفساخ العقد في ذلك كله تنزيلا للتعذر منزلة تلف العين ولا تبطل الاجارة بالموت كما يقتضيه لزوم العقد سواء في

في ذلك موت الموجر والمستاجر الا ان تكون العين موقوفة على الموجر وعلى من بعده من البطون فيوجرها مدة ويتفق موته قبل انقضائها فتبطل لانتقال الحق الى غيره وليس له التصرف فيها الا زمن استحقاقه ولهذا الاهمال نقلها ولا اتلافها نعم لو كان ناظرا وآجرها لمصلحة البطون لم تبطل بموته لكن الصحيح ليس من حيث انه موقوف عليه بل من حيث انه ناظر ومثله الموصى له بمنفعتها مدة حيوته فيوجرها كذلك ولو شرط على المستاجر استيفاء المنفعة بنفسه بطلت بموته ايضا وكل ما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه تصح اعارته واجارته وينعكس في الاجارة كليا دون الاعارة لجواز اعارة المنحة مع ان المقصود منها وهو اللبن لا تبقى عينه ولا تصح اجارتها لذلك منفردا كان ما يوجر او مشاعا اذ لا مانع من المشاع باعتبار عدم القسمة لامكان استيفاء المنفعة بموافقة الشريك ولا فرق بين ان ياجره من شريكه وغيره عندنا ولا يضمن المستاجر العين الا بالتعدي فيها او التفريط لانها مقبوضة باذن المالك لحق القابض ولا فرق في ذلك بين مدة الاجارة وبعدها قبل طلب المالك وبعده اذا لم يوخر مع طلبها اختيارا ولو شرط في عقد الاجارة ضمانها بدونهما فسد العقد لفساد الشرط من مخالفته للمشروع ومقتضى الاجارة ويجوز اشتراط الخيار لهما ولاحدهما مدة مضبوطة لعموم المؤمنون عند شروطهم ولا فرق بين المعينة والمطلقة عندنا نعم ليس للوكيل والوصي فعل ذلك وهو اشتراط الخيار للمستاجر او للآمر بحيث يفسخ اذا اراد الامع الاذن او ظهور الغبطة في الفسخ فيفسخ حيث شرطها لنفسه لا بدون الاذن في الوكيل ولا الغبطة في الوصي لعدم اقتضاء الاطلاق للتوكيل فيها اضافة الخيار المقتضي للتسلط على ابطالها وكذا الوصاية فان فعل الوصي منوط بالمصلحة ولا بد من كمال المتعاقدين وجواز تصرفهما فلا تصح اجارة الصبي وان كان مميزا او اذن له الولي ولا المجنون مطلقا ولا المحجور عليه بدون اذن الولي او من في حكمه ومن كون المنفعة المقصودة من العين والاجرة معلومتين ويتحقق العلم بالمنفعة بمشاهدة العين المستاجرة التي هي متعلق المنفعة او وصفها بما يرفع الجهالة وتعيين المنفعة ان كانت متعددة في العين ولم يرد الجميع وفي الاجرة بكيلها او وزنها او عدها ان كانت مما يعتبر بها في البيع او مشاهدتها ان لم يكن كذلك والاقرب انه لا يكفي المشاهدة في الاجرة عن اعتبارها باحد الامور الثلثة ان كانت مما يعتبر بها لان الاجارة معاوضة لازمة مبنية على المغابنة فلا بد فيها من انتفاء الغرر عن العوضين اما لو كانت الاجرة مما يكفي في بيعها المشاهدة كالعقار كفت فيها هنا قطعا وهو خارج بقرينة الاعتبار ويملك الاجرة بالعقد لاقتضاء صحة المعاوضة انتقال كل من العوضين الى الآخر لكن لا يجب تسليمها قبل العمل وانما تظهر الفائدة في ثبوت اصل الملك فيتبعها النماء متصلا ومنفصلا ويجب تسليمها بتسليم العين الموجرة وان كانت على عمل فبعده لا قبل ذلك حتى لو كان المستاجر وصيا او وكيلا لم يجز له التسليم قبله الا مع الاذن صريحا او بشاهد الحال ولو فرض توقف الفعل على الاجرة كالحج وامتنع المستاجر من التسليم تسلط الاجير على الفسخ ولو ظهر فيها اي في الاجرة عيب فللاجير الفسخ او الارش مع التعيين للاجرة في متن العقد لاقتضاء الاطلاق التسليم وتعيينه مانع من البدل كالبيع فيجبر العيب بالخيار ومع عدمه اي عدم التعيين يطالب بالبدل لعدم تعيين المعيب اجرة فان اجيب اليه والا جاز له الفسخ والرضا بالمعيب فيطالب بالارش لتعين المدفوع عوضا بتعذر غيره وقيل له الفسخ في المطلقة مطلقا وهو قريب ان تعذر الابدال كما ذكرناه لا مع بذله لعدم انحصاره في المعيب ولو جعل اجرتين على تقديرين كنقل المتاع في يوم بعينه باجرة وفي يوم آخر باجرة اخرى او جعل اجرتين احدهما على الخياطة الرومية وهي التي بدرزين والاخرى على الخياطة الفارسية وهي التي بواحد فالاقرب

الصحة لان كلا الفعلين معلوم واجرته معلومة والواقع لايخرج منهما ولاصالة الجواز ويشكل بمنع معلومية اذ ليس المستاجر
عليه المجموع ولا كل واحد والا لوجبا فيكون واحدا غير معين وذلك غرر مبطل لها كالبيع بثمنين على تقديرين ولو تحمل
مثل هذا الغرر لزم مثله في البيع بثمنين لاشتراكهما في العقد اللازم المشتمل على المعاوضة نعم لو وقع ذلك جعالة
توجهت الصحة لاحتمالها من الجهالة ما لا يحتمله الاجارة ولو شرط عدم الاجرة على التقدير الآخر لم يصح في مسئلة النقل
في اليومين وتثبت اجرة المثل على المشهور ومستند الحكمين خبر ابن احمد وهو صحيح ولكن يصرح في المطلوب والآخر ضعيف
او موثق فالرجوع فيهما الى الاصول الشرعية اولى وللمصنف في الحكم الثاني بحث نبه عليه بقوله وفي ذلك نظر لان قضية
كل اجارة المنع من نقيضها فيمكن ان يجعل مورد الاجارة هنا القسم الذي فرض فيه اجرة والتعرض للقسم الآخر الخالي عنها
تعرضا في العقد لحكم نقيضه فان قضية الاجارة بالاجرة المخصوصة في الزمن المعين حيث يطلق عدم استحقاق شيء لو
لم يفعل ونقل في غيره فيكون على تقدير اشتراط عدم الاجرة لو نقله في غير المعين قد شرط قضية العقد فلم
تبطل الاجارة في مسئلة النقل او في غيرها مما شاركها في هذا المعنى وهو اشتراط عدم الاجرة على تقدير مخالفة
مقتضى الاجارة الخاصة غايته ما في الباب انه اذا اخل بالمشروط وهو نقله في يوم المعين يكون البطلان منسوبا الى
الاجير حيث فوت الزمان المعين ولم يفعل فيه ما شرط عليه فلا يستحق شيئا لانه لم يفعل ما استوجر عليه ولا يكون
البطلان حاصلا من جهة العقد فلا وجه للحكم ببطلان الاجارة على هذا التقدير واثبات اجرة المثل بل اللازم عدم
ثبوت شيء وان نقل المتاع الى المكان المعين في غير الزمان لانه فعل ما لم يؤمر به ولا استوجر عليه وهذا النظر مما لم يتعرض
له احد من الاصحاب ولا ذكره المص في غير هذا الكتاب وهو نظر موجه الا انه لا يتم الا اذا فرض كون مورد الاجارة هو الفعل
في الزمن المعين وما خرج عنه خارج عنها وظاهر الرواية وكلام الاصحاب ان مورد الاجارة كلا القسمين ومن ثم حكموا بصحتها
مع اثبات الاجرة على التقديرين نظرا الى حصول المقتضي وهو الاجارة المعينة المشتملة على الاجرة المعينة وان تعددت
واختلفت لانحصارها وتعينها كما تقدم وبطلانها على التقدير الآخر ولو فرض كون مورد الاجارة هو القسم الاول
خاصة وهو النقل في الزمن المعين لكان الحكم بالبطلان على تقدير فرض اجرة مع نقله في غيره اولى لانه خلاف قضية
الاجارة وخلاف ما تعلقت به فكان اولى بثبوت اجرة المثل وجعل القسمين متعلقها على تقدير ذكر الاجرة والاول
خاصة على تقدير عدمه في الثاني مع كونه خلاف الظاهر موجب لاختلاف الفرض بغير دليل ويمكن الفرق بكون تعيين
الاجرة على التقديرين قرينة جعلهما مورد الاجارة حيث اتى بلازمها وهو الاجرة فيهما واسقاطها في التقدير الآخر
قرينة عدم جعله موردا من حيث نفي اللازم الدال على نفي الملزوم وح فيتنزل على شرط قضية العقد ولو من جعله
اجنبيا مفسدا للعقد بتخلله بين الايجاب والقبول ولا بد في صحة الاجارة على وجه اللزوم من كون المنفعة مملوكة
للموجر او لمولية وهو من يدخل تحت ولايته بنبوة او وصاية او حكم سواء كانت مملوكة بالاصالة كما لو استاجر
العين فملك منفعتها بالاصالة لا بالتبعية للعين ثم آجرها او اوصى له بها او بالتبعية لملك العين وللمستاجر
ان يوجر العين التي استاجرها الا مع شرط الموجر الاول عليه استيفاء المنفعة بنفسه فلا يصح له ح ان يوجر الا
ان يشترط المستاجر الاول على الثاني استيفاء المنفعة له بنفسه فيصح ان يوجر ايضا لعدم منافاتها الشرط الموجر الاول
فان استيفاء المنفعة بنفسه اعم من استيفائها لنفسه وعلى تقدير جواز ايجاره لغيره هل يتوقف تسليم العين على
اذن مالكها قيل نعم اذ لا يلزم من استحقاقه استيفاء المنفعة والاذن له في التسلم جواز تسليمها لغيره فيضمن لو سلمها

كتاب الاجارة

بغير اذن وقيل يجوز تسليمها من غير ضمان لان القبض من ضرورات الاجارة للعين وقد حكم بجوازها والاذن في الشيء اذن
في لوازمه وهذا هو الذي رجحه المص في بعض حواشيه وفيه قوة ويؤيده صحيحة علي بن جعفر عن اخيه ع في عدم ضمان
الدابة المستاجرة بالتسليم الى الغير وغيرها اولى ولو اجر الفضولي فالاقرب انه موقوف على الاجازة كما يقف غيرها من
العقود وخصها بالخلاف لعدم النص فيها بخصوصه بخلاف البيع فان قصة عروة البارقي مع النبي ص في شراء الشاة
تدل على جواز بيع الفضولي وشرائه فقد يتوهم اختصاص الجواز بمورد النص والاشهر توقفه على الاجازة مط ولا بد من كونها
اي المنفعة معلومة اما بالزمان فيما لا يمكن ضبطه الا به كالسكنى والارضاع واما به او بالمسافة فيما يمكن ضبطه
كالركوب فانه يمكن ضبطه بالزمان كركوب شهر وبالمسافة كالركوب الى البلد المعين واما به او بالعمل كاستيجار الآدمي
لعمل كالخياطة فانه يمكن ضبطه بالزمان كخياطة شهر وبالعمل كخياطة هذا الثوب ولو جمع بين المدة والعمل كخياطة
هذا الثوب في هذا اليوم فالاقرب البطلان ان قصد التطبيق بين العمل والزمان بحيث يبتدي بابتدائه وينتهي
بانتهائه لان ذلك مما لا يتفق غالبا بل يمكن انتهاء الزمان قبل انتهاء العمل وبالعكس فان امر بالاكمال في الاول
لزم العمل في غير المدة المشروطة والا كان تاركا للعمل الذي وقع عليه العقد وان لم يعمل كان تاركا للعمل في المدة المشروطة
ولو قصد مجرد وقوع الفعل في ذلك الزمان صح مع امكان وقوعه فيه ثم ان وقع فيه ملك الاجرة لحصول الغرض و
ان خرجت المدة قبله فان كان قبل الشروع فيه بطلت وان خرجت في اثنائه استحق المسمى لما فعل وفي بطلانها في
الباقي او تخير المستاجر بين الفسخ في الباقي او الاجارة فيكمل خارجه ويستحق المسمى وجهان وقيل يستحق مع الفسخ
اجرة مثل ما عمل لا المسمى والاوسط اجود ولا يعمل الاجير الخاص وهو الذي يستاجر للعمل بنفسه مدة معينة حقيقة
او حكما كما اذا استوجر لعمل معين اول زمانه اليوم المعين بحيث لا يتوانى فيه بعده لغير المستاجر الا باذنه لانحصار
منفعته فيه بالنسبة الى الوقت الذي جرت عادته بالعمل فيه كالنهار اما غيره كالليل فيجوز العمل فيه لغيره اذا لم
يؤد الى ضعف في العمل المستاجر عليه وفي جواز عمله لغيره في المعين عملا لا ينافي حقه كايقاع عقد في حال اشتغاله
بحقه وجهان من التصرف في حق الغير وشهادة الحال ومثله عمل مملوك غيره كك وباعتبار هذا الانحصار سمي خاصا
اذ لا يمكنه ان يشرك غير من استاجره في العمل في الزمان المعهود فان عمل لغيره في الوقت المختص فلا يخ اما ان يكون
بعقد اجارة او جعالة او تبرعا ففي الاول يتخير المستاجر بين فسخ عقد نفسه لفوات المنافع التي وقع عليها العقد
او بعضها وبين ابقائه فان اختار الفسخ وكان ذلك قبل ان يعمل الاجير شيئا فلا شيء عليه وان كان بعده تبعضت
الاجارة ولزمه من المسمى بالنسبة وان بقي على الاجارة تخير في فسخ العقد الطاري واجازته اذ المنفعة مملوكة له فالعاقد
عليها فضولي فان فسخه رجع الى اجرة المثل عن المدة الفائتة لانها قيمة العمل المستحق له بعقد الاجارة وقد اتلفه عليه
ويتخير في الرجوع بها على الاجير لانه المباشر للاتلاف او المستاجر لانه المستوفي وان اجازه ثبت له المسمى فيه فان كان قبل
قبض الاجير له فالمطالب به المستاجر لان الاجير هنا بمنزلة فضولي باع ملك غيره فاجاز المالك فان الفضولي لا يطالب
بالثمن وان كان بعد القبض وكانت الاجرة معينة فالمطالب بها من هي في يده وان كانت مطلقة فان اجاز القبض
ايض فالمطالب الاجير والا المستاجر ثم المستاجر يرجع على الاجير بما قبض مع جهله او علمه وبقاء العين وان كان عمله
بجعالة تخير مع عدم فسخ اجارته بين اجازته فياخذ المسمى وعدمه فيرجع باجرة المثل وان عمل تبرعا وكان العمل مما له اجرة
في العادة تخير مع عدم فسخ عقده بين مطالبة من شاء منهما باجرة المثل والا فلا شيء وفي معناه عمله لنفسه ولو

حاز

حاز شيئا من المباحات بنية التملك ملكه وكان حكم الزمان المصروف في ذلك ما ذكرناه ويجوز للمطلق وهو الذي يستاجر لعمل مجردا عن المباشرة مع تعيين المدة كتحصيل الخياطة يوما او عن المدة مع تعيين المباشرة كان يخيط له ثوبا بنفسه من غير تعرض الى وقت او مجردا عنهما كخياطة ثوب مجردا عن تعيين الزمان وسمي مطلقا لعدم انحصار منفعته في شخص معين فمن ثم جاز له ان يعمل لنفسه وغيره وتسميته بذلك اولى من تسميته مشتركا كما صنع غيره لانه في مقابلة المقيد وهو الخاص ويباين هذا الخاص باعتبارات الثلثة اذ الاول مطلق بالنسبة الى المباشرة والثاني بالنسبة الى المدة والثالث فيهما معا وللمصنف قول بان الاطلاق في كل الاجارات يقتضي التعجيل وانه يجب المبادرة الى ذلك الفعل فان كان مجردا عن المدة خاصة فبنفسه والا تخير بينه وبين غيره وح فيقع التنافي بينه وبين عمل آخر في صورة المباشرة وفرع عليه عدم صحة الاجارة الثانية في صورة التجرد عن المدة مع تعيين المباشرة كما مع الاجير الخاص ويرشد اليه ما تقدم في الحج من عدم صحة الاجارة الثانية مع اتحاد زمان الايقاع نصا او حكما لو اطلق فيهما او عين في احدهما بالسنة الاولى واطلق في الاخرى وما ذكره احوط لكن لا دليل عليه ان لم نقل باقتضاء مطلق الامر الفور واذا تسلم المستاجر العين ومضت مدة يمكن فيها الانتفاع بها فيما استاجرها له استقرت الاجرة وان لم يستعملها وفي حكم التسليم ما لو بذل الموجر العين فلم ياخذها المستاجر حتى انقضت المدة او مضت مدة يمكنه الاستيفاء فيستقر الاجرة ولا بد من كونها اي المنفعة مباحة فلو استاجره لتعليم كفر او غناء ونحوه من المعلومات الباطلة او حمل مسكر بطل العقد ويستثنى من حمل المسكر الخمر بقصد الاراقة او التخليل فان الاجارة لهما جايزة وان يكون مقدورا على تسليمها فلا تصح اجارة الابق لاشتمالها على الغرر وان ضم اليه شيئا متمولا امكن الجواز كما يجوز في البيع لا بالقياس بل لدخولها في الحكم بطريق اولى لاحتمالها من الغرر ما لا يحتمله وبهذا الامكان افتى المص في بعض فوائده ووجه المنع فقد النص المجوز هنا فيقتصر فيه على مورده وهو البيع ومنع الاولوية وعلى الجواز هل يعتبر في الضميمة امكان افرادها بالاجارة ام بالبيع ام يكفي كل واحد منهما كل واحد منهما اوجه من حصول المعنى في كل منهما ومن ان الظاهر ضميمة كل شيء الى جنسه وقوى المص الثاني ولو آجره ممن يقدر على تحصيله صح من غير ضميمة ومثله المغصوب لو آجره الغاصب او من يتمكن من قبضه ولو طرأ المنع من الانتفاع بالعين الموجرة فيما او جرت له فان كان المنع قبل القبض فله الفسخ لان العين قبل القبض مضمونة على الموجر فللمستاجر الفسخ عند تعذرها ومطالبة الموجر بالمسمى لفوات المنفعة وله الرضا بها وانتظار زوال المانع او مطالبة المانع باجرة المثل لو كان غاصبا بل يحتمل مطالبة الموجر بها ايض لكون العين مضمونة عليه حتى يقبض ولا يسقط التخيير بزوال المانع في اثناء المدة لاصالة بقائه وان كان المنع بعده اي بعد القبض فان كان تلفا بطلت الاجارة لتعذر تحصيل المنفعة المستاجر عليها وان كان غصبا لم تبطل لاستقرار العقد بالقبض وبراءة الموجر والحال ان العين موجودة يمكن تحصيل المنفعة منها وانما المانع عارض ويرجع المستاجر على الغاصب باجرة مثل المنفعة الفائتة في يده ولا فرق ح بين وقوع الغصب في ابتداء المدة وخلالها والظ عدم الفرق بين كون الغاصب الموجر وغيره ولو ظهر في المنفعة عيب فله الفسخ لفوات بعض المالية بسببه فيجبر بالخيار ولان الصبر على العيب ضرر منفي وفي الارش لو اختار البقاء على الاجارة نظر من وقوع العقد على هذا المجموع وهو باق فاما ان يفسخ او يرضى بالجميع ومن كون الجزء الفائت والوصف مقصودا للمستاجر ولم يحصل وهو يستلزم نقص المنفعة التي هي احد

العوضين فيجبر بالارش وهو حسن وطريق معرفته ان ينظر الاجرة مثل العين سليمة ومعيبة ويرجع من المسمى بمثل نسبة المعيبة الى الصحيحة وان اختار الفسخ وكان قبل مضي شيء من المدة فلا شيء عليه والا فعليه من المسمى بنسبة ما مضى الى المجموع ولو طرأ العيب بعد العقد فكذلك كانهدام المسكن وان كان بعد استيفاء شيء من المنفعة ولا يمنع من ذلك كون التصرف مسقطا للخيار لان المعتبر منه ما وقع في العوض المعيب الذي تعلقت به المعاوضة وهو هنا المنفعة وهي تتجدد شيئا فشيئا وما لم يستوفه منها لا يتحقق فيه التصرف وانما يتخير مع الهدام المسكن اذا امكن الانتفاع به وان قل او امكن ازالة المانع والا بطلت ولو اعاده المؤجر بسرعة بحيث لا يفوت عليه شيء معتد به ففي زوال الخيار نظر من زوال المانع وثبوت الخيار بالانهدام فيستصحب وهو اقوى ويستحب ان يقاطع من يستعمله على الاجرة اولا للامر به في الاخبار فعن الصادق ع من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يستعملن اجيرا حتى يعلمه ما اجره وعن الرضا ع انه ضرب غلمانه حيث استعملوا رجلا بغير مقاطعة وقال انه ما من احد يعمل لك شيئا بغير مقاطعة ثم زدته لذلك الشيء ثلاثة اضعاف على اجرته الا ظن انك قد نقصته اجرته واذا قاطعته ثم اعطيته اجرته حمدك على الوفاء فان زدته حبة عرف ذلك لك ورأى انك قد زدته وان يوفيه اجرته عقيب فراغه من العمل قال ع في الحمال والاجير لا يجف عرقه حتى تعطيه اجرته وعن حنان بن شعيب قال تكارينا لابي عبد الله ع قوما يعملون في بستان له وكان اجلهم الى العصر فلما فرغوا قال لمعتب اعطهم اجورهم قبل ان يجف عرقهم ويكره ان يضمن اي يغرم عوض ما تلف بيده بناء على ضمان الصانع ما يتلف بيده او مع قيام البينة على تفريطه او مع نكوله عن اليمين حيث يتوجه عليه لو قضينا بالنكول الا مع التهمة له بتقصيره على وجه يوجب الضمان مسائل **الاولى** من تقبل عملا فله تقبيله غيره باقل مما تقبله به على الاقرب لاصالة الجواز هذا اذا لم يشترط عليه العمل بنفسه والا فلا اشكال في المنع اذا لم يحدث فيه حدثا وان قل ولو احدث فيه حدثا فلا بحث في الجواز للاتفاق عليه وعلى تقدير الجواز فالمشهور اشتراط اذن المالك في تسليم العين للمتقبل لانها مال الغير فلا يصح تسليمه لغيره بغير اذنه وجواز اجارته لا ينافيه فيستأذن المالك فيه فان امتنع رفع امره الى الحاكم فان تعذر ففي جوازه بغير اذنه او تسلطه على الفسخ وجهان وجوازا لتسليم بغير اذنه مطلقا خصوصا اذا كان المتقبل ثقة **وفي الثانية** لو استأجر عينا فله اجارتها باكثر مما استأجرها به للاصل وعموم الامر بالوفاء بالعقود وقيل بالمنع الا ان يكون اجارتها بغير جنس الاجرة او يحدث فيها صفة كمال استنادا الى روايتين ظاهرتين في الكراهة والى استلزامه الربا وهو ضعيف اذ لا معاوضة على الجنس الواحد **الثالثة** اذا فرط في العين المستأجرة ضمن قيمتها يوم التفريط لانه يوم تعلقها بذمته كما ان الغاصب يضمن القيمة يوم الغصب هذا قول الاكثر والاقرب ضمان قيمتها يوم التلف لانه يوم الانتقال الى القيمة لا قبله وان حكم بالضمان لان المفروض بقاء العين فلا ينتقل الى القيمة وموضع الخلاف ما اذا كان الاختلاف بتفاوت القيمة اما لو كان بسبب نقص في العين فلا شبهة في ضمانه ولو اختلفا في القيمة حلف الغارم لاصالة عدم الزيادة ولانه منكر وقيل قول المالك ان كان دابة وهو ضعيف **الرابعة** مؤنة العبد والدابة على المالك لا المستأجر لانها تابعة للملك واصالة عدم وجوبها على غير المالك وقيل على المستأجر مطلقا وهو ضعيف ثم ان كان المالك حاضرا عندها انفق والا استأذنه المستأجر في الانفاق ورجع عليه ولو انفق عليه المستأجر بنية الرجوع على المالك صح مع

تعذر اذن المالك والحاكم وان لم يشهد على الاقوى ولو اهمل مع غيبة المالك ضمن لتفريطه الا ان ينهاه المالك
ولو استاجر اجيرا لينفذه في حوائجه فنفقته على المستاجر في المشهور استنادا الى رواية سليمان بن سالم عن الرضا
ولاستحقاق منافعه المانع من ثبوت النفقة عليه والاقوى انه كغيره لا يجب نفقته الا مع الشرط ويحمل الرواية
مع سلامة سندها عليه واستحقاق منافعه لا يمنع من وجوب النفقة في ماله الذي من جملته الاجرة وحيث يشترط
فيه وفي غيره من الحيوان على المستاجر يعتبر بيان قدرها ووصفها بخلاف ما لو قيل بوجوبها عليه ابتداء فانه يكفي
القيام بعادة امثاله **الخامسة** لا يجوز اسقاط المنفعة المعينة اي الابراء منها سواء كان بلفظ الاسقاط ام
الابراء ام غيرهما من الالفاظ الدالة عليه لانه عبارة عن اسقاط ما في الذمة فلا يتعلق بالاعيان ولا بالمنافع المتعلقة
بها ويجوز اسقاط المنفعة المطلقة المتعلقة بالذمة وان لم يستحق المطالبة بها وكذا الاجرة يصح اسقاطها
ان تعلقت بالذمة لا ان كانت عينا واذا تسلم اجيرا ليعمل له عملا فتلف لم يضمن صغيرا كان ام كبيرا حرا كان ام
عبدا لانه قبضه لاستيفاء منفعة مستحقة لا يمكن تحصيلها الا باثبات اليد عليه فكان امانة في يده ولا
ولا فرق بين تلفه مدة الاجارة وبعدها الا ان يحبسه مع الطلب بعد انقضاء المدة فيصير بمنزلة المغصوب وثبات
اثم ان الحر البالغ لا يضمن مطلقا وما عليه من الثياب تابع له ولو كان صغيرا او عبدا ضمنه **السادسة** كل ما
يتوقف عليه توفية المنفعة فعلى الموجر كالقتب والزمام والحزام والسرج والبرذعة ورفع المحمل والاحمال و
شدها وحطها والقائد والسائق ان شرط مصاحبته والمداد في النسخ لتوقف ايفاء المنفعة الواجبة عليه
بالعقد فيجب من باب المقدمة والاقوى الرجوع فيه الى العرف فان انتفى او اضطرب فعلى المستاجر لان الواجب على
الموجر انما هو العمل لان ذلك هو المقصود من اجارة العين اما الاعيان فلا تدخل في مفهوم الاجارة على وجه يجب اذهابها
لاجلها الا في مواضع نادرة تثبت على خلاف الاصل كالرضاع والاستحمام ومثل الخيوط للخياطة والصبغ للصباغة
والكش للتلقيح وكذا يجب على الموجر المفتاح في الدار لانه تابع للغلق المثبت الذي يدخل في الاجارة بل هو كالجزء منه
وان كان منقولا وشان المنقول ان لا يدخل في اجارة العقار الثابت واما مفتاح القفل فلا يجب تسليمه كما لا يجب
تسليم القفل لانتفاء التبعية عرفا **السابعة** لو اختلفا في عقد الاجارة حلف المنكر لها سواء كان هو المالك
ام غيره لاصالة عدمها ثم ان كان النزاع قبل استيفاء شيء من المنافع رجع كل مال الى صاحبه وان كان بعد
استيفاء شيء منها او الجميع الذي يزعم من يدعي وقوع الاجارة انه متعلق العقد وكان المنكر المالك فان انكر مع ذلك
الاذن في التصرف وحلف استحق اجرة المثل وان زادت عن المسمى بزعم الاخر ولو كان المتصرف يزعم تعينها في مال مخصوص
وكان من جنس النقد الغالب لزم المالك قبضه عن اجرة المثل فان ساواه اخذه وان نقص وجب على المتصرف الاكمال
وان زاد صار الباقي مجهول المالك لزعم المتصرف استحقاق المالك له وهو ينكر وان كان مغايرا له ولم يرض المالك
به وجب عليه الدفع من الغالب وبقي ذلك باجمعه مجهولا ويضمن العين بانكار الاذن ولو اعترف به فلا ضمان وان كان
المنكر المتصرف وحلف وجب عليه اجرة المثل فان كانت ازيد من المسمى بزعم المالك لم يكن له المطالبة به ان كان دفعه
لاعترافه باستحقاق المالك له ووجب عليه دفعه ان لم يكن دفعه وليس للمالك قبضه لاعترافه بانه لا يستحق ازيد
من المسمى وان زاد المسمى عن اجرة المثل كان للمنكر المطالبة بالزائد ان كان دفعه وسقط ان لم يكن والعين ليست
مضمونة عليه هنا لاعتراف المالك بكونها امانة بالاجارة ولو اختلفا في قدر الشيء المستاجر بفتح الجيم وهو

العين المستاجرة بان قال آجرتك البيت بمائة فقال بل الدار اجمع بها حلف الثاني لاصالة عدم وقوع الاجارة على ما زاد عما اتفقا عليه وقيل يتحالفان وتبطل الاجارة لان كلا منهما مدع ومنكر وفي رد العين حلف المالك لاصالة عدمه والمستاجر قبض لمصلحة نفسه فلا يقبل قوله فيه مع مخالفته للاصل وفي هلاك المتاع المستاجر عليه حلف الاجير لانه امين ولامكان صدقه فيه فلو لم يقبل قوله فيه لزم تخليده الحبس ولا فرق بين دعواه تلفه بامر ظاهر كالغرق او خفي كالسرق وفي كيفية الاذن في الفعل كالقباء والقميص بان قطعه الخياط قباء فقال المالك امرتك بقطعه قميصا حلف المالك لانه منكر لما يدعيه الخياط من التصرف في ماله والاصل عدم ما يدعيه الخياط من الاذن ولقبول قول المالك في اصل الاذن وكذا في صفته لانه يرجع هذا النزاع الى الاذن على وجه مخصوص وقيل يحلف الخياط لدعوى المالك عليه ما يوجب الارش والاصل عدمه وعلى المختار اذا حلف المالك ثبت على الخياط ارش الثوب ما بين كونه مقطوعا قميصا وقباء ولا اجرة له على عمله وله نزع الخيوط ان كانت للخياط اذ لا عين له يمنعها والعمل ليس بعين وقد صدر عدوانا ظاهرا ولو كانت الخيوط للمالك فالاقوى ان له نزعها كالمغصوب ووجه المنع استلزامه التصرف في مال الغير ولو طلب المالك ان يشد في طرف كل خيط منها خيطا لتصير خيوطه في موضع خيوط الخياط اذا سلها لم يجب اجابته لانه تصرف في مال الغير يتوقف على اذنه كما لا يجب عليه القبول لو بذل له المالك قيمة الخيوط وفي قدر الاجرة حلف المستاجر لاصالة عدم الزائد وقيل يتحالفان كما لو اختلفا في قدر المستاجر لان كلا منهما مدع ومنكر وهو ضعيف لاتفاقهما على وقوع العقد ومقدار العين والمدة وانما تخالفا على القدر الزائد عما يتفقان عليه فيحلف منكره

كتاب الوكالة

بفتح الواو وكسرها وهي استنابة في التصرف بالذات لئلا يرد الاستنابة في نحو القراض والمزارعة والمساقاة وخرج بقيد الاستنابة الوصية بالتصرف فانها احداث ولاية لا استنابة وبالتصرف الوديعة فانها استنابة في الحفظ خاصة وتفتقر الى ايجاب وقبول لانها من جملة العقود وان كانت جائزة وايجابها وكلتك او استنبتك او ما شاكله من الالفاظ الدالة على الاستنابة في التصرف وان لم يكن على نهج الالفاظ المعتبرة في العقود او الاستيجاب والايجاب كقوله وكلني في كذا فيقول وكلتك او الامر بالبيع والشراء كما دل عليه قول النبي لعروة البارقي اشتر لنا شاة وقبولها قولي كقبلت ورضيت وما اشبهه وفعلي كفعله ما امره بفعله ولا يشترط فيه اي في القبول الفورية بل يجوز تراخيه عن الايجاب وان طالت المدة فان الغائب يوكل والقبول متاخر وكان جواز توكيل الغائب موضع وفاق فلذا جعله شاهدا على الجواز والا فهو فرع المدعى ويشترط فيها التنجيز فلو علقت على شرط متوقع كقدوم المسافر او صفة مترقبة كطلوع الشمس لم يصح وفي صحة التصرف بعد حصول الشرط او الصفة بالاذن الضمني قولان منشأهما كون الفاسد مثل ذلك انما هو العقد اما الاذن الذي هو مجرد اباحة التصرف فلا كما لو شرط في الوكالة عوضا مجهولا فقال بع كذا على ان لك العشر من ثمنه فتفسد الوكالة دون الاذن ولان الوكالة اخص من مطلق الاذن وعدم الاخص اعم من عدم الاعم وان الوكالة ليست امرا زائدا على الاذن وما يزيد عنه من مثل الجعل امر زائد عليها لصحتها بدونه فلا يعقل فسادها مع صحته ويصح تعليق التصرف مع تنجيز الوكالة بان يقول وكلتك في كذا ولا تتصرف الا بعد شهر لانه بمعنى اشتراط امر سائغ زائد على اصلها الجامع لشرائطه التي من جملتها التنجيز وان كان في معنى التعليق لان العقود المتلقاة من الشارع منوطة بضوابط فلا تقع بدونها

وان افاد فائدتها وهي جايزة من الطرفين فلكل منهما ابطالها في حضور الاخر وغيبته لكن ان عزل الوكيل نفسه
بطلت مطلقا ولو عزله الموكل اشترط علمه بالعزل فلا ينعزل بدونه في اصح الاقوال والمراد بالعلم هنا بلوغه الخبر بقول من
يقبل خبره وان كان عدلا واحدا لصحيحة هشام بن سالم عن الصادق ع ولا عبرة بخبر غيره وان تعدد ما لم يحصل به العلم او الظن
المتاخم له ولا يكفي في انعزاله الاشهاد من الموكل على عزله على الاقوى للخبر السابق خلافا للشيخ وجماعة وحيث كانت
جايزة تبطل بالموت والجنون والاغماء من كل واحد منهما سواء طال زمان الاغماء ام قصر وسواء اطبق الجنون ام كان ادوارا
وسواء علم الموكل بعروض المبطل ام لم يعلم وبالحجر على الموكل فيما وكل فيه بالسفه والفلس لان منعه من مباشرة الفعل
يقتضي منعه من التوكيل فيه وفي حكم الحجر طرو الرق على الموكل بان كان حربيا فاسترق ولو كان وكيلا صار بمنزلة توكيل
عبد الغير ولا تبطل بالنوم وان تطاول لبقاء اهليته للتصرف ما لم يؤد الى الاغماء فتبطل من حيث الاغماء لا من حيث
النوم ومثله السكر الا ان يشترط عدالته كوكيل الوكيل والولي وتبطل بفعل الموكل ما تعلقت به الوكالة كما لو وكله
في بيع عبد ثم باعه وفي حكمه فعله ما ينافيها كعتقه واطلاق الوكالة في البيع يقتضي البيع بثمن المثل الا بنقصان عنه
يتسامح بمثله عادة كدرهم في مائة والا مع وجود باذل لا زيد منه فلا يجوز الاقتصار عليه حتى لو باع بخيار لنفسه
فوجد في مدة الخيار باذلا للزيادة وجب عليه الفسخ ان تناولت وكالته له الا ان يعين له قدرا فلا يجب تحصيل الزائد
وان بذل حالا فلا يجوز بالمؤجل مطلقا بنقد البلد فان اتحد تعين وان تعدد باع بالاغلب فان تساوت النقود باع
بالانفع للموكل فان استوت نفعا تخير وكذا التوكيل في الشراء يقتضيه بثمن المثل حالا بنقد البلد ولو خالف ما
اقتضاه الاطلاق او التنصيص ففضولي يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة المالك وانما تصح الوكالة فيما لا يتعلق
غرض الشارع بايقاعه من مباشر بعينه كالعتق فان غرضه فيه فك الرقبة سواء احدثه المالك ام غيره والطلاق
فان غرضه منه رفع الزوجية كذلك ومثله النكاح والبيع وغيرهما من العقود والايقاعات لا فيما يتعلق غرضه بايقاعه
من مباشر بعينه ومرجع معرفة غرضه في ذلك وعدمه الى النقل ولا قاعدة له لا تنخرم وقد علم تعلق غرضه بجملة من
العبادات لان الغرض منها امتثال المكلف ما امر به وانقياده وتذلله بفعل المامور ولا يحصل ذلك بدون
المباشرة كالطهارة فليس له الاستنابة فيها اجمع وان جاز في غسل الاعضاء ومسحها حيث يعجز عن مباشرتها
مع تولية النية ومثل هذا لا يعد توكيلا حقيقيا ومن ثم يقع ممن لا يجوز توكيله كالمجنون بل استعانة على ايصال
المطهر الى العضو كيف اتفق والصلوة الواجبة في حال الحيوة فلا يستناب فيها مطلقا الا ركعتي الطواف حيث
يجوز استنابة الحي في الحج الواجب او فيهما خاصة على بعض الوجوه واحترز بالواجبة عن المندوبة فتصح الاستنابة فيها
في الجملة كصلوة الطواف المندوب او في الحج المندوب وان وجب وصلوة الزيارة وفي جواز الاستنابة في مطلق النوافل
وجه وبالجملة فضبط متعلق غرض الشارع في العبادات وغيرها يحتاج الى تفصيل ومستند نقلي ولا بد من كمال
المتعاقدين بالبلوغ والعقل فلا يوكل ولا يتوكل الصبي والمجنون مطلقا وجواز تصرف الموكل فلا يوكل المحجور عليه فيما
ليس له مباشرته وخص الموكل لجواز كون المحجور في الجملة وكيلا لغيره فيما حجر عليه من التصرف كالسفيه والمفلس مطلقا
والعبد باذن سيده ويجوز الوكالة في الطلاق للحاضر في مجلسه كالغائب على اصح القولين لان الطلاق
قابل للنيابة والا لما صح توكيل الغائب ومنع الشيخ من توكيل الحاضر فيه استنادا الى رواية ضعيفة السند قاصرة
الدلالة ولا يجوز للوكيل ان يوكل الا مع الاذن صريحا ولو بالتعميم كاصنع ما شئت او فحوى كاتساع متعلقها بحيث

كتاب الوكالة

تدل القرائن على الاذن له فيه كالزراعة في املاك متباعدة لا يقوم الا بمساعد ومثله عجزه عن مباشرته وان لم يكن
ممتنعا مع علم الموكل به وترفع الوكيل عما وكل فيه عادة فان توكيله ح يدل بفحواه على الاذن له فيه مع علم الموكل بترفعه
عن مثله والا لم يجز لانه مستفاد من القرائن ومع جهل الموكل بحاله ينتفي وحيث اذن له في التوكيل فان صرح له بكون
وكيله وكيلا عنه او عن الموكل لزمه حكم من وكله فينعزل في الاول بانعزاله لانه فرعه وبعزل كل منهما له وفي الثاني لا
ينعزل الا بعزل الموكل او بما ابطل توكيله وان اطلق ففي كونه وكيلا عنه او عن الموكل او يتخير الوكيل في توكيله
عن ايهما شاء اوجه وكذا مع استفادته من الفحوى الا ان كونه وكيلا هنا عن الوكيل اوجه ويستحب ان يكون الوكيل
تام البصيرة فيما وكل فيه ليكون مليا بتحقيق مراد الموكل عارفا باللغة التي يحاور بها فيما وكل فيه ليحصل الغرض من
توكيله وقيل ان ذلك واجب وهو مناسب لمعنى الشرط بالنسبة الى الاخير ويستحب لذوي المروات وهم اهل الشرف
والرفعة والمروة التوكيل في المنازعات ويكره ان يتولوها بانفسهم لما يتضمن من الامتهان والوقوع فيما يكره روي
ان عليا ع وكل عقيلا في خصومة وقال ان للخصومة قحما وان الشيطان يحضرها واني لاكره ان احضرها والقحم بالضم
المهلكة والمراد انها تقحم بصاحبها الى ما لا يريدها ولا تبطل الوكالة بارتداد الوكيل من حيث انه ارتداد وان كانت
قد تبطل من جهة اخرى في بعض الموارد ككونه وكيلا على مسلم فانه في ذلك بحكم الكافر ولا فرق بين الفطري وغيره وان حكم
ببطلان تصرفاته لنفسه ولا يتوكل المسلم للذمي على المسلم على قول الشيخ ره والاقوى الجواز على كراهية للاصل و
لا الذمي على المسلم لمسلم ولا لذمي قطعا فيهما لاستلزامهما اثبات السبيل للكافر على المسلم المنفي بالاية وباقي الصور
جائزة وهي ثمان باضافة الصور الثلث المتقدمة الى باقيها وتفصيلها ان كلا من الموكل والوكيل والموكل عليه اما
مسلم او كافر ومنه يتشعب الثمان بضرب قسمي الوكيل في قسمي الموكل ثم المجتمع في قسمي الموكل عليه ولا فرق في الكافر بين
الذمي وغيره كما يقتضيه التعليل ولا يتجاوز الوكيل ما حدده في طرف الزيادة والنقصان الا ان تشهد العادة بدخوله
اي دخول ما تجاوز في الاذن كالزيادة في ثمن ما وكل في بيعه بثمن معين ان لم يعلم منه الغرض في التخصيص به والنقيصة
في ثمن ما وكل في شرائه بثمن معين لشهادة الحال غالبا بالرضا بذلك فيهما لكن قد يتخلف بان لا يريد الاشطاط في البيع
او غيره من الاغراض وتثبت الوكالة بعدلين كما يثبت بهما غيرها من الحقوق المالية وغيرها ولا يقبل فيها شهادة
النساء منفردات لاختصاصها بما يتعسر اطلاع الرجال عليه والوصية كما سلف في بابه ولا منضمات الى الرجال لاختصاصها
ح بالمال وما في حكمه والوكالة ولاية على التصرف وان ترتب عليها المال لكنه غير مقصود ولا يثبت بشاهد ويمين
لما ذكر الا ان يشتمل على جهتين كما لو ادعى شخص على آخر وكالة بجعل واقام شاهدا وامراتين او شاهدا وحلف معه
فالاقوى ثبوت المال لا الوكالة وان تبعضت الشهادة كما لو اقام ذلك بالسرقة يثبت المال لا القطع نعم لو كان ذلك
قبل العمل لم يثبت شيء ولا يقبل تصديق الغريم لمدعي الوكالة عليه في اخذ حق منه لغيره لانه تصديق في حق غيره هذا اذا
كان الحق الذي يدعي الوكالة فيه عينا اما لو كان دينا ففي وجوب دفعه اليه بتصديقه قولان اجودهما ذلك لانه اقرار
في حق نفسه خاصة اذ الحق لا يتعين الا بقبض مالكه او وكيله فاذا حضر وانكر بقي دينه في ذمة الغريم فلا ضرر عليه
في ذلك وانما الزم الغريم بالدفع لاعترافه بلزومه له وبهذا يظهر الفرق بينه وبين العين لانها حق محض لغيره وفائتها
لا يستدرك نعم يجوز له تسليمها اليه مع تصديقه اذ لا منازع له الآن ويبقى المالك على حجته فاذا حضر وصدق
الوكيل برئ الدافع وان كذبه فالقول قوله مع يمينه فان كانت العين موجودة اخذها وله مطالبة من شاء منهما بردها

لترتب

لترتب ايديهما على ماله وللدافع مطالبة الوكيل باحضارها لو طولب به دون العكس وان تعذر ردها بتلفه وغيره تخير في الرجوع على من شاء منهما فان رجع على الوكيل لم يرجع على الغريم مطلقا لاعترافه ببرائته بدفعها اليه وان رجع على الغريم لم يرجع على الوكيل مع تلفها في يده بغير تفريط لانها بتصديقه له امين عنده والا رجع عليه والوكيل امين لا يضمن الا بالتفريط او التعدي وهو موضع وفاق ويجب عليه تسليم ما في يده الى الموكل اذا طولب به سواء في ذلك المال الذي وكل في بيعه وثمنه والمبيع الذي اشتراه وثمنه قبل الشراء وغيرها ونبه بقوله اذا طولب على انه لا يجب عليه دفعه اليه قبل طلبه بل معه ومع امكان الدفع شرعا وعرفا كالوديعة فلو اخر مع الامكان اي مع امكان الدفع شرعا بان لا يكون في صلوة واجبة مطلقا ولا مريدا لها مع تضيق وقتها ونحو ذلك من الواجبات المنافية او عرفا بان لا يكون على حاجة يريد قضاها ولا في حمام او اكل طعام ونحوها من الاعذار العرفية ضمن وله ان يمتنع من التسليم حتى يشهد على الموكل بقبضه حذرا من انكاره فيضمن له ثانيا او يلزمه اليمين وكذا حكم كل من عليه حق وان كان وديعة يقبل قوله في ردها لافتقاره الى اليمين فله دفعها بالاشهاد وان كان صادقا ولا فرق في ذلك بين من يكون له على الحق بينة وبين غيره لما ذكرناه من الوجه وهذا هو اجود الاقوال في المسئلة وفرق بعضهم بين من يقبل قوله في الرد وغيره وآخرون بين من عليه بقبض الحق بينة وغيره ودفع ضرر اليمين يدفع ذلك كله خصوصا في بعض الناس فان ضرر الغرامة عليهم اسهل من اليمين والوكيل في الوديعة لمال شخص عند آخر لا يجب عليه الاشهاد على المستودع بخلاف الوكيل في قضاء الدين وتسليم المبيع فليس له ذلك حتى يشهد والفرق ان الوديعة مبنية على الاخفاء بخلاف غيرها ولان الاشهاد على الودعي لا يفيد ضمانا لقبول قوله في الرد بخلاف غيره فلو لم يشهد على غير الوديعة ضمن لتفريطه اذا لم يكن الاداء بحضرة الموكل والا انتفى الضمان لان التفريط حينئذ مستند اليه ويجوز للوكيل تولي طرفي العقد باذن الموكل لانتفاء المانع حينئذ مع مغايرة الموجب للقابل يكفي فيها الاعتبار ولو اطلق له الاذن ففي جواز توليه لهما لنفسه قولان منشاؤهما دخوله في الاطلاق ومن ظاهر الروايات الدالة على المنع وهو اولى واعلم ان توليه طرفي العقد اعم من كون البيع او الشراء لنفسه وموضع الخلاف مع عدم الاذن توليه لنفسه اما لغيره بان يكون وكيلا لهما فلا اشكال الا على القول بمنع كونه موجبا قابلا وذلك لا يفرق فيه بين اذن الموكل وعدمه ولو اختلفا في اصل الوكالة حلف المنكر لاصالة عدمها سواء كان منكرها الموكل او الوكيل وتظهر فائدة انكار الوكيل فيما لو كانت الوكالة مشروطة في عقد لازم لامر لا يتلافى حين النزاع فيدعي الموكل حصولها ليتم له العقد وينكرها الوكيل ليتزلزل ويتسلط على الفسخ ولو اختلفا في الرد حلف الموكل لاصالة عدمه سواء كانت الوكالة بجعل ام لا وقيل يحلف الوكيل الا ان تكون بجعل فالموكل اما الاول فلانه امين وقد قبض المال لمصلحة المالك فكان محسنا محضا كالودعي واما الثاني فلما مر ولانه قبض لمصلحة نفسه كعامل القراض والمستاجر ويضعف بان الامانة لا تستلزم القبول كما لا تستلزم في الثاني مع اشتراكهما في الامانة وكذلك الاحسان والسبيل المنفي مخصوص فان اليمين سبيل ولو اختلفا في التلف اي تلف المال الذي بيد الوكيل كالعين الموكل في بيعها او شرائها او الثمن او غيره حلف الوكيل لانه امين وقد يتعذر اقامة البينة على التلف فاقتنع بقوله وان كان مخالفا للاصل ولا فرق بين دعواه التلف بامر ظاهر وخفي وكذا يحلف لو اختلفا في التفريط والمراد به ما يشمل التعدي لانه منكر وكذا يحلف لو اختلفا في القيمة على تقدير ثبوت الضمان لاصالة عدم الزائد ولو زوجه امراة بدعوى الوكالة منه فانكر الزوج الوكالة حلف لاصالة عدمها وعلى الوكيل نصف المهر لرواية

عمر بن حنظلة عن الصادق ولانه فسخ قبل الدخول فيجب معه نصف المهر كالطلاق ولها التزويج بغيره لبطلان نكاحه بانكار
الوكالة ويجب على الزوج فيما بينه وبين الله تعالى الطلاق ان كان وكل في التزويج لانها زوجته فانكارها وتعريضها
للتزويج بغيره محرم ويسوق نصف المهر الى الوكيل المزوج له بالطلاق وغرم الوكيل له بسببه وقيل يبطل العقد
ظاهرا ولا غرم على الوكيل لعدم ثبوت عقد حتى يحكم بالمهر او نصفه ولانه على تقدير ثبوته انما يلزم الزوج لانه عوض
البضع والوكيل ليس بزوج والحديث ضعيف السند والالما كان عنه عدول مع عمل الاكثر بمضمونه والتعليل بالفسخ
فاسد والقول الاخير قوي نعم لو ضمن الوكيل المهر كله او نصفه لزمه حسب ما ضمن وانما يجوز للمراة التزويج اذا لم تصدق
الوكيل عليها والا لم يجز لها التزويج قبل الطلاق لانها بزعمها زوجة بخلاف ما اذا لم تكن عالمة بالحال ولو امتنع من الطلاق
ح لم يجبر عليه لانتفاء النكاح ظاهرا وح ففي تسلطها على الفسخ دفعا للضرر او تسلط الحاكم عليه او على الطلاق او بقاء
ذلك حتى يطلق او يموت اوجه ولو اوقع الطلاق معلقا على شرط كان كانت زوجتي فهي طالق صح ولم يكن اقرارا ولا تعليقا
مانعا لانه امر يعلم حاله وكذا في نظايره كقول من يعلم ان اليوم الجمعة ان كان يوم الجمعة فقد بعتك كذا او غيره من العقود
ولو اختلفا في تصرف الوكيل بان قال بعت او قبضت او اشتريت حلف الوكيل لانه امين وقادر على الانشاء والتصرف
اليه ومرجع الاختلاف الى فعله وهو اعلم به وقيل يحلف الموكل لاصالة عدم التصرف وبقاء الملك على مالكه والاقوى
الاول ولا فرق بين قوله في دعوى التصرف بعت وقبضت الثمن وتلف في يدي وغيره لاشتراك الجميع في المعنى ودعوى
التلف امر آخر وكذا الخلاف لو تنازعا في قدر الثمن الذي اشتريت به السلعة كان قال الوكيل اشتريته بمائة والحال
انه يساوي مائة ليمكن صحة البيع فقال الموكل بل بثمانين فقيل يقدم قول الوكيل لانه امين والاختلاف في فعله ولدلالة
الظاهر على كون الشيء انما يباع بقيمته وهو الاقوى وقيل قول الموكل لاصالة براءته من الزائد ولان في ذلك اثبات
حق للبائع عليه فلا يسمع كتاب الشفعة وهي فعلة من قولك شفعت كذا بكذا اذا جعلته شفعا به اي
زوجا كان الشفيع يجعل نصيبه شفعا بنصيب شريكه واصلها التقوية والاعانة ومنه الشفاعة والشفيع وشرعا
استحقاق الشريك الحصة المبيعة في شركته ولا يحتاج الى قيد الاتحاد وغيره مما يعتبر في الاستحقاق لان الاستلزام
الاستحقاق له وانما يفتقر الى ذكرها في الاحكام ولا يرد النقض في طرده بشراء الشريك حصة شريكه فانه بعد البيع
يصدق استحقاق الشريك الحصة المبيعة في شركته اذ ليس في التعريف انها مبيعة لغيره او له وكما يصدق الاستحقاق
بالاخذ يصدق بنفس الملك ووجه دفعه ان الاستحقاق المذكور هنا للشريك المقتضي لكونه شريكا حال شركته
والامر في البيع ليس كذلك لانه حال الشركة غير مستحق وبعد الاستحقاق ليس بشريك اذ المراد هنا بالشريك الشريك
بالفعل لانه المعتبر شرعا الا ما كان فيه شريكا مع ارتفاع الشركة نظرا الى عدم اشتراط بقاء المشتق المعنى منه في
المشتق نعم يمكن ورود ذلك مع تعدد الشركاء اذا اشترى احدهم نصيب بعضهم مع بقاء الشركة في غير الحصة المبيعة
ولو قيد المبيع بكونه لغير المستحق او علق الاستحقاق بتملك الحصة فقال استحقاق الشريك تملك الحصة المبيعة
لم يسلم من ذلك لان استحقاق التملك غير استحقاق الملك ولا يثبت لغير الشريك الواحد على اشهر القولين وصحيح
الاخبار دال عليه وذهب بعض الاصحاب الى ثبوتها مع الكثرة استنادا الى روايات معارضة باقوى منها وموضوعها
وهو المال الذي يثبت فيه على تقدير بيعه ما لا ينقل كالارض والشجر اذا بيع منضما الى مغرسه لا منفردا ومثله البناء
فلو اشتركت غرفة بين اثنين دون قرارها فلا شفعة فيها وان ضمت الى الارض غيره كالشجر اذا ضم الى غير مغرسه في اشتراط

امكان قسمته قولان اجودهما اشتراطه لاصالة عدم ثبوتها في محل النزاع وعليه شواهد من الاخبار لكن في طريقها
ضعف ومن لم يشترط نظر الى عموم ادلة ثبوتها مع ضعف المخصص وعلى الاول فلا شفعة في الحمام الصغير والعضايد
الضيقة والنهر والطريق الضيقين والرحى حيث لا يمكن قسمة احجارها وبيتها وفي حكم الضيق قلة النصيب بحيث
يتضرر صاحب القليل بالقسمة ولا يثبت الشفعة في المقسوم بل غير المشترك مطلقا الا مع الشركة في المجاز وهو الطريق
والشرب اذا ضمهما في البيع الى المقسوم وهل يشترط قبولهما القسمة كالاصل اطلاق العبارة يقتضي عدمه وفي س
اشتراطه والاقوى الاكتفاء بقبول المقسوم القسمة نعم لو بيعا منفردين اعتبر قبولهما كالاصل ويشترط قدرة الشفيع
على الثمن وبذله للمشتري فلا شفعة للعاجز ولا للممتنع مع قدرته والمماطل ويرجع في العجز الى اعترافه لا الى حالة الامكان
استدانته ولا يجب على المشتري قبول الرهن والضامن والعوض واسلامه اذا كان المشتري مسلما فلا شفعة لكافر
مطلقا على مسلم ولو ادعى غيبة الثمن اجل ثلثة ايام ولو ملفقة وفي دخول الليالي وجهان نعم لو كان الاخذ عشية
دخلت الليلة تبعا ولا اشكال في دخول الليلتين المتوسطتين كالاعتكاف ولو ادعى انه في بلد آخر اجل زمانا يسع
ذهابه وايابه وثلثة ما لم يتضرر المشتري لبعد البلد عادة كالعراق من الشام وفي العبارة ان تضرر المشتري
يسقط الامهال ثلثة مطلقا والموجود في كلام ابن في ير وكلام غيره اعتباره في البلد الثاني خاصة وتثبت الشفعة للغائب
وان طالت غيبته فاذا قدم من سفره اخذ ان لم يتمكن من الاخذ في الغيبة بنفسه او وكيله ولا عبرة بتمكنه من الاشهاد
وفي حكمه المريض والمحبوس ظلما او بحق يعجز عنه ولو قدر عليه ولم يطالب بعد مضي زمان يتمكن من التخلص والمطالبة
بطلت وكذا يثبت للصبي المجنون والسفيه ويتولى الاخذ لهم الولي مع الغبطة لهم في الاخذ كسائر التصرفات لا
فرق بين كون الشريك البايع هو الولي وغيره وكما ياخذ لهم ياخذ منهم لو باع عنهم ما هو شريكه وكذا ياخذ لاحد
المولى عليهم نصيب الاخر لو باعه بشركته فان ترك في موضع الثبوت فلهم عند الكمال الاخذ الا ان ترك لعدم المصلحة
ولو جهل الحال ففي استحقاقهم الاخذ نظرا الى وجود السبب فيستصحب ام لا التفاتا الى انه مقيد بالمصلحة ولم تعلم وجهان
اوجههما الثاني اما المفلس فتثبت له ايضا لكن لا يجب على الغرماء تمكينه من الثمن فان بذلوه او رضي المشتري بذمته
فاخذ تعلق بالشقص حق الغرماء ولا يجب عليه الاخذ لو طلبوه منه مطلقا ويستحق الاخذ بالشفعة بنفس العقد
وان كان فيه خيار بناء على انتقال المبيع الى ملك المشتري به فلو اوقفناه على انقضاء الخيار كالشيخ توقف على
انقضائه وعلى المشهور لا يمنع الاخذ من التخاير لاصالة بقاء الخيار فان اختار المشتري او البايع الفسخ بطلت
الشفعة والا استقر الاخذ وجعل بعض الاصحاب الاخذ بعد انقضاء الخيار مع حكمه بملكه بالعقد نظرا الى عدم
الفائدة به قبله اذ ليس له انتزاع العين قبل مضي مدة الخيار لعدم استقرار ملكه والظاهر ان ذلك جايز لازم لا
بل يجوز قبله وان منع من العين والفائدة تظهر في النماء وغيره واحتمل المصنف بطلان خيار المشتري بالاخذ لانتفاء
فائدته اذ الغرض الثمن وقد حصل من الشفيع كما لو اراد الرد بالعيب فاخذ الشفيع ويضعف بان الفائدة ليست منحصرة
في الثمن فجاز ان يريد دفع الدرك عنه وليس للشفيع اخذ البعض بل يأخذ الجميع او يدع لئلا يتضرر المشتري بتبعض
الصفقة ولانه حق في المجموع من حيث هو مجموع كالخيار حتى لو قال اخذت نصفه مثلا بطلت الشفعة لمنافاته
الفورية حيث تعتبر وياخذ بالثمن الذي وقع عليه العقد اي بمثله لعدم امكان الاخذ بعينه الا ان يملكه
وليس بلازم ولا يلزمه غيره من دلالة ووكالة واجرة نقد ووزن وغيرها لانها ليست من الثمن وان كانت من

نوابعه ثم ان كان الثمن مثليا فعليه مثله وان كان قيميا فقيمته وقيل لا شفعة هنا لتعذر الاخذ بالثمن وعملا
برواية لا تتم من ضعف وقصور عن الدلالة وعلى الاول العبرة بقيمته يوم العقد لانه وقت استحقاق الثمن بحيث لا يمكن
الاخذ به بعينه فتعتبر قيمته وقيل اعلى القيم من حينه الى حين دفعها كالغاصب وهو ضعيف وهي على الفور في اشهر القولين
اقتصارا فيما خالف الاصل على محل الوفاق ولما روي انها كحل العقال ولانها شرعت لدفع الضرر وربما جاء من التراخي
على المشتري ضرر اقوى لانه ان تصرف كان معرضا للنقض وان اهمل انتفت فائدة الملك وقيل على التراخي استصحابا
لما ثبت واصالة عدم الفورية وهو مخرج عن الاصل والرواية عامية نعم روي علي بن مهزيار عن الجواد انظاره بالثمن
ثلاثة ايام وهو يؤذن بعدم التراخي مطلقا ولا قائل بالفرق وهذا احسن وعليه فاذا علم واهمل عالما مختارا ابطلت
ويعذر جاهل الفورية كجاهل الشفعة وناسيهما وتقبل دعوى الجهل ممن يمكن في حقه عادة وكذا يعذر مؤخر الطلب
الى الصبح لو بلغه ليلا والى الطهارة والصلوة ولو بالاذان والاقامة والسنن المعهودة وانتظار الجماعة لها والاكل
والشرب والخروج من الحمام بعد قضاء وطره منه وتشييع المسافر وشهود الجنازة وقضاء حاجة طالبها وعيادة المريض
ونحو ذلك لشهادة العرف به الا ان يكون المشتري حاضرا عنده بحيث لا يمنعه من شغله ولا بد من ثبوت البيع عنده
بشهادة عدلين او الشياع فلا عبرة بخبر الفاسق والمجهول والصبي والمراة مطلقا وفي شهادة العدل الواحد وجه ويكفي
به المقترن مع القرينة نعم لو صدق المخبر كان كثبوته في حقه وكذا لو علم صدقه بامر خارج ولا تسقط الشفعة بالفسخ
المتعقب للبيع بتقايل او فسخ بعيب اما مع التقايل فظاهر لانه لاحق للعقد والشفعة تثبت به فيقدم واما العيب
فلان استحقاق الفسخ به فرع دخول المعيب في ملكه اذ لا يعقل رد ما كان ملكا للغير ودخوله في ملكه انما يتحقق بوقوع
العقد صحيحا وفي هذا الوقت تثبت الشفعة فيقترنان ويقدم حق الشفيع لعموم ادلة الشفعة للشريك واستصحابا
للحال ولان فيه جمعا بين الحقين لان العيب ان كان في الثمن المعين فالبايع يرجع الى قيمة الشقص وان كان في الشقص فما
المشتري يطلب الثمن وهو حاصل له من الشفيع بخلاف ما اذا قدمنا البايع في الاول فانه يقتضي سقوط حق الشفيع
من الشقص عينا وقيمة وكذا لو قدمنا المشتري وربما فرق بين اخذ الشفيع قبل الفسخ وبعده لتساويهما في الثبوت
فيقدم السابق في الاخذ ويضعف بما ذكرنا وقيل بتقديم حق المتبايعين لاستناد الفسخ الى العيب المقارن للعقد
والشفعة تثبت بعده فيكون العيب اسبق وفيه نظر لان مجرد العيب غير كاف في السببية بل هو مع العقد كما ان الشركة
غير كافية في سببية الشفعة بل هي مع العقد فهما متساويان من هذا الوجه وان كان جانب العيب لا يخلو من قوة
الا انها لا توجب التقديم فالعمل على ما اختاره المصنف اولى ولو اختار البايع اخذ ارش الثمن المعيب من المشتري رجع
المشتري به على الشفيع ان كان اخذ بقيمة المعيب او بمعيب مثله والا فلا ولو ترك البايع الرد والارش معا مع اخذ
الشفيع له بقيمة المعيب او مثله فلا رجوع له بشيء لانه كاسقاط بعض الثمن وكذا لو اختار المشتري اخذ ارش الشقص
قبل اخذ الشفيع اخذه الشفيع بما بعد الارش لانه كجزء من الثمن ولو اخذه بعد اخذ الشفيع رجع الشفيع به ويفهم من
تقييد الفسخ بالعيب انه لو كان بغيره بطلت وقد تقدم ذلك في الفسخ بالخيار وبقي تجدد الفسخ بذاته كما لو
تلف الثمن المعين قبل القبض وفي بطلانها به قول من حيث انه يوجب بطلان العقد وآخر بعدمه لان البطلان
من حين التلف لا من اصله فلا يزيل ما سبق من استحقاقها وثالث بالفرق بين اخذ الشفيع قبل التلف فتثبت
وبعده فتبطل والاوسط اوسط وكذا لا تسقط الشفعة بالعقود اللاحقة للبيع كما لو باع المشتري الشقص او وهب

وهو القول بعدم البطلان

اووقف

او وقف لسبق حق الشفيع على ما تاخر من العقود بل للشفيع ابطال ذلك كله والاخذ بالبيع الاول وله ان يجيز البيع
وياخذ بالبيع الثانى لان كلا من البيعين سبب تام فى ثبوت الشفعة والثانى صحيح وان توقف على اجازة الشفيع
فالتعيين الى اختياره وكذا لو تعددت العقود فان اخذ من الاخير صحت العقود السابقة وان اخذ من الاول بطلت
اللاحقة وان اخذ من المتوسط صح ما قبله وبطل ما بعده ولا فرق فى بطلان الهبة لو اختاره الشفيع بين اللازمة
وغيرها ولا بين المعوض عنها وغيرها فياخذ الواهب الثمن ويرجع العوض الى باذله والشفيع ياخذ من المشترى لا من
البايع لانه المالك الان ودركه اى درك الشقص لو ظهر مستحقا عليه فيرجع عليه بالثمن وبما اغترمه لو اخذه المالك
ولا فرق فى ذلك بين كونه فى يد المشترى ويد البايع بان لم يكن اقبضه لكن هنا لا يكلف المشترى قبضه منه بل يكلف
الشفيع الاخذ منه او الترك لان الشقص هو حق الشفيع فحيث ما وجده اخذه ويكون قبضه كقبض المشترى والدرك
عليه على التقديرين والشفعة تورث عن الشفيع كما يورث الخيار وحد القذف والقصاص فى اصح القولين لعموم
ادلة الارث وقيل لا تورث استنادا الى رواية ضعيفة السند وعلى المختار فهى كالمال فيقسم بين الورثة على نسبة
سهامهم لا على رؤسهم فللزوجة مع الولد الثمن ولو عفى احد الوراث عن نصيبه لم يسقط لان الحق للجميع فلا يسقط
حق واحد بترك غيره فلو عفوا الا واحدا اخذ الجميع او ترك حذرا من تبعض الصفقة على المشترى ولا ينفذ هنا تكثر
المستحق وان كانوا شركاء لان اصل الشريك متحد والاعتبار بالوحدة عند البيع لا الاخذ ويجب تسليم الثمن اولا
جبر القهر المشترى ثم الاخذ اى تسليم المبيع لا الاخذ بالشفعة القولى فانه متقدم على تسليم الثمن مراعاة للفورية
الا ان يرضى الشفيع بكونه اى الثمن فى ذمته فله ان يتسلم المبيع اولا لان الحق فى ذلك للمشترى فاذا اسقطه برضاه بثبات
الثمن فى ذمة الشفيع فله ذلك والمراد بالشفيع هنا المشترى لما ذكرناه اما تجوزا لكونه سببا فى اثبات الشفيع او
وقع سهوا ولا يصح الاخذ الا بعد العلم بقدره وجنسه ووصفه لانه معاوضة يفتقر الى العلم بالعوضين فلو
اخذ قبله لغا ولو قال اخذته بمهما كان للغرر ولا يبطل بذلك شفعته ويغتفر بعد اجتماعه بالمشترى السؤال عن
كمية الثمن والشقص بعد السلام والكلام المعتاد ولو انتقل الشقص بهبة او صلح او صداق فلا شفعة لما تقدم فى
تعريفها من اختصاصها بالبيع وما ذكر ليس بيعا حتى الصلح بناء على اصالته ولو اشتراه بثمن كثير ثم عوضه عنه
بيسير او ابراه من الاكثر ولو حيلة على تركها اخذ الشفيع بالجميع ان شاء لانه الثمن والباقى معاوضة جديدة او
اسقاط لما ثبت ومقتضى ذلك ان الثمن الذى وقع عليه العقد لازم للمشترى وجايز للبايع اخذه وان كان بينهما
مواطاة على ذلك اذ لا يستحق المشترى ان ياخذ من الشفيع الا ما ثبت فى ذمته ولا يثبت فى ذمته الا ما يستحق
البايع المطالبة به وقال فى التحرير لو خالف احدهما ما تواطيا عليه فطالب صاحبه بما اظهر له لزمه فى ظاهر الحكم
ويحرم عليه فى الباطن لان صاحبه انما رضى بالعقد للتواطى او ترك الشفيع الاخذ لما يلزمه من الغرم ولو اختلف
الشفيع والمشترى فى مقدار الثمن حلف المشترى على المشهور لانه اعرف بالعقد ولانه المالك فلا يزال ملكه الا
بما يدعيه ويشكل بمنع كون حكم المالك كلك مط وقد تقدم قبول قول المنكر فى كثير خصوصا مع تلف العين وعموم
اليمين على من انكر وارد هنا ومن ثم ذهب ابن الجنيد الى تقديم قول الشفيع لانه منكر والاعتذار للاول بان المشترى
لا دعوى له على الشفيع اذ لا يدعى شيئا فى ذمته ولا تحت يده انما الشفيع يدعى استحقاق ملكه بالشفعة بالقدر
الذى يدعيه والمشترى ينكره ولا يلزم من قوله اشتريته بالاكثر ان يكون مدعيا عليه وان كان خلاف الاصل لانه لا يدعى

استحقاقه اياه عليه ولا يطلب تغريمه اياه انما يتم قبل الاخذ بالشفعة اما بعده فالمشتري يدعي الثمن في ذمة الشفيع ويأتي فيه جميع ما سبق لا يقال انه لا يؤخذ حتى يستقر امر الثمن لما تقدم من اشتراط العلم بقدره فاذا ما استمر غبن لا ياخذ ويتجه الاعتذار لانا نقول المعتبر في اخذه علمه بالقدر بحسب ما عنده لا على وجه يرفع الاختلاف فاذا زعم العلم بقدره جاز له الاخذ ووقع التنازع فيه بعد تملكه للشقص فيكون المشتري هو المدعي ويمكن ايضا ان يملك الشقص برضى المشتري قبل دفع الثمن ثم يقع التنازع بعده فيصير المشتري مدعيا وتظهر الفائدة لو اقاما بينة فالحكم لبينة الشفيع على المشهور وبينة المشتري على الثاني ولو ادعى ان شريكه اشترى بعده وانه يستحق عليه الشفعة فانكر الشريك التأخر حلف الشريك لانه منكر والاصل عدم الاستحقاق ويكفيه الحلف على نفي الشفعة وان اجاب بنفي التأخر لان الغرض هو الاستحقاق فيكفي اليمين لنفيه وربما كان صادقا في نفي الاستحقاق وان كان الشراء متأخرا بسبب من الاسباب المسقطة للشفعة فلا يكلف الحلف على نفيه ويحتمل لزوم حلفه على نفي التأخر على تقدير الجواب به لانه ما اجاب به الا ويمكنه الحلف عليه وقد تقدم مثله في القضاء ولو تداعيا السبق تحالفا لان كل واحد منهما مدع ومدعى عليه فاذا تحالفا استقر ملكهما لاندفاع دعوى كل منهما بيمين الآخر ولا شفعة لانتفاء السبق

كتاب السبق والرماية

وهو عقد شرع لفائدة التمرن على مباشرة النضال والاستعداد لممارسة القتال والاصل فيه قوله صلى الله عليه وآله لا سبق الا في نصل او خف او حافر وقوله صلى الله عليه وآله ان الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف والريش والنصل وانما ينعقد السبق بسكون الباء من الكاملين بالبلوغ والعقل الخالين من الحجر لانه يقتضي تصرفا في المال على الخيل والبغال والحمير وهي داخلة في الحافر المثبت في الخبر والابل والفيلة وهما داخلان في الخف وعلى السيف والسهم والحراب وهي داخلة في النصل ويدخل السهم في الريش على الرواية الثابتة اذ اشتمل عليه تسمية للشيء باسم جزئه واطلق السبق على ما يعم الرمي تبعا للنص وتغليبا للاسم لا بالمصارعة والسفن والطيور والعدو ورفع الاحجار ورميها ونحو ذلك لدلالة الحديث السابق على نفي مشروعية ما خرج عن الثلاثة هذا اذا تضمن السبق بذل العوض اما لو تجرد عنه ففي تحريمه نظر من دلالة النص على عدم مشروعيته ان روي السبق بسكون الباء ليفيد نفي المصدر وان روي بفتحها كما قيل انه الصحيح رواية كان المنفي مشروعية العوض عليها فيبقى الفعل على اصل الاباحة اذ لم يرد شرعا ما يدل على تحريم هذه الاشياء خصوصا مع تعلق غرض صحيح بها ولو قيل بعدم ثبوت رواية الفتح فاحتمال الامرين يسقط دلالته على المنع ولا بد فيهما من ايجاب وقبول على الاقرب لعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم وكل من جعله لازما حكم بافتقاره الى ايجاب وقبول وقيل هو جعالة لوجود بعض خواصها فيه وهي ان بذل العوض فيه على ما لا يوثق بحصوله وعدم تعيين العامل فان قوله من سبق فله كذا غير متعين عند العقد ولاصالة عدم اللزوم وعدم اشتراط القبول والامر بالوفاء بالعقد مشروط بتحققه وهو موضع النزاع سلمنا لكن الوفاء به هو العمل بمقتضاه لزوما وجوازا والا لوجب الوفاء بالعقود الجائزة وفيه نظر لان وجود بعض الخواص لا يقتضي الاتحاد في الحكم مطلقا واصالة عدم اللزوم ارتفعت بما دل عليه والاصل في الوفاء العمل بمقتضاه دائما وخروج العقد الجائز تخصيص للعام فيبقى حجة في الباقي نعم يبقى الشك في كونه عقدا وتعيين العوض وهو المال الذي يبذل للسابق منهما قدرا وجنسا ووصفا وظاهر العبارة ككثير انه شرط في صحة العقد وفي كرة انه ليس بشرط وانما يعتبر تعيينه لو شرط وهو حسن ويجوز كونه منهما معا ومن احدهما ومن ثالث وفائدته ان الباذل ان كان هو السابق احرز ماله وان كان

غيره اجزء ومن بيت المال لانه معد للمصالح وهذا منها لما فيه من البعث على التمرن على العمل المترتب عليه اقامة نظام
الجهاد ومن اجنبي سواء كان الامام ام غيره وعلى كل تقدير فيجوز كونه عينا ودينا حالا ومؤجلا ولا يشترط المحلل
وهو الذي يدخل بين المتراهنين بالشرط في عقده فيسابق معهما من غير عوض يبذله ليعتبر السابق منهما ثم ان سبق
اخذ العوض وان سبق لم يغرم وهو بينهما كالامين وانما لم يشترط للاصل وتناول ما دل على الجواز للعقد الخالي منه
وعند بعض العامة وبعض اصحابنا هو شرط وبه سمي محللا لتحريم العقد بدونه عندهم وحيث شرط لزم فيجري دابته
بينهما او الى احد الجانبين مع الاطلاق والى ما شرط مع التعيين لانهما باخراج السبق متنافران فيدخل بينهما لقطع
تنافرهما ويشترط في السبق تقدير المسافة التي يستبقان فيها ابتداء وغاية لئلا يؤدي الى التنازع ولاختلاف
الاغراض في ذلك اختلافا ظاهرا لان من الخيل ما يكون سريعا في اول عدوه دون اخره فصاحبه يطلب قصر المسافة
ومنها ما هو بالعكس فينعكس الحكم وتقدير الخطر وهو العوض ان شرطاه او مطلقا وتعيين ما يسابق عليه بالمشاهدة
ولا يكفي الاطلاق ولا التعيين بالوصف لاختلاف الاغراض بذلك واحتمال السبق في المعينين بمعنى احتمال كون
كل واحد يسبق صاحبه فلو علم قصور احدهما بطل لانتفاء الفائدة ح لان الغرض منه استعلام السابق ولا يقدح
رجحان سبق احدهما اذا امكن سبق الاخر لحصول الغرض معه وان يجعل السبق بفتح الباء وهو العوض لاحدهما
وهو السابق منهما لا مطلقا او للمحلل ان سبق لا للاجنبي ولا للمسبوق منهما ومن المحلل ولا جعل القسط الاوفر للمتاخر
او للمصلي والاقل للسابق لمنافاة ذلك كله للغرض الاقصى من شرعيته وهو الحث على السبق والتمرن عليه ولا
يشترط التساوي في الموقف للاصل وحصول الغرض مع تعيين المبدأ والغاية وقيل يشترط لانتفاء معرفة
جودة عدو الفرس وفروسية الفارس مع عدم التساوي لان عدم السبق قد يكون مستندا اليه فيخل بمقصوده
ومثله ارسال احدى الدابتين قبل الاخرى والسابق هو الذي يتقدم على الاخر بالعنق ظاهره اعتبار التقدم بجميعه
وقيل يكفي بعضه وهو حسن ثم ان اتفقا في طول العنق وقصره او سبق الاقصر عنقا ببعضه فواضح والا اعتبر سبق
الطويل باكثر من قدر الزائد ولو سبق باقل من قدر الزائد فالقصير هو السابق وفي عبارة كثير ان السبق يحصل بالعنق
والكتد معا وهو بفتح الفوقانية اشهر من كسرها مجمع الكتفين بين اصل العنق والظهر وعليه يسقط اعتبار بعض العنق
وقد يتفق السبق بالكتد وحده كما لو قصر عنق السابق به او رفع احد الفرسين عنقه بحيث لم يمكن اعتباره به والقوائم
فالمتقدم بيديه عند الغاية سابق لان السبق يحصل بهما والجري عليهما والاولى ح تعيين السبق باحد الاربعة
ومع الاطلاق يتجه الاكتفاء باحدها لدلالة العرف عليه ويطلق على السابق المجلي والمصلي هو الذي يحاذي راسه
صلوي السابق وهما العظمان النابتان عن يمين الذنب وشماله والتالي هو الثالث والبارع هو الرابع والمرتاح
الخامس والحظي السادس والعاطف السابع والمؤمل مبنيا للفاعل الثامن واللطيم بفتح اوله وكسر ثانيه التاسع
والسكيت بضم السين ففتح الكاف العاشر والفسكل بكسر الفاء فسكون السين فكسر الكاف او بضمهما كقنفذ
الاخير وتظهر الفائدة فيما لو شرط للمجلي مالا وللمصلي اقل منه وهكذا الى العاشر ويشترط في الرمي معرفة الرشق بكسر
الراء وهو عدد الرمي الذي يتفقان عليه كعشرين وعدد الاصابة كعشرة منها وصفتها من المارق وهو الذي يخرج من
الغرض نافذا ويقع من ورائه والخاسق بالمعجمة والمهملة وهو الذي يثقب الغرض ويقف فيه والخازق بالمعجمة والزاي
وهو ما خدشه ولم يثقبه وقيل ثقبه ولم يثبت فيه والخاصل بالخاء المعجمة والصاد المهملة وهو يطلق على انواع

كتاب السبق والرماية

وهو ما اصاب الغرض ولم يؤثر فيه وعلى الخازق وعلى الخاسق وقد عرفتهما وعلى المصيب له كيف كان وغيرها من الاوصاف
كالخاسر وهو ما اصاب احد جانبيه والخارم وهو الذي يخرم حاشيته والحابي وهو الواقع دونه ثم يحبو اليه ماخوذ من
حبو الصبي ويقال على ما وقع بين يدي الغرض ثم وثب اليه فاصابه وهو المزدلف والقارع وهو الذي نصيبه بلا خدش
ومقتضى اشتراطه تعيين الصفة بطلان العقد بدونه وهو احد القولين لاختلاف النوع الموجب للغرر وقيل يحمل
على اخير ما ذكره بمعناه الاخر وهو الاقوى لان اللفظ المشترك بين الجميع فيحمل الاطلاق عليه ولاصالة البراءة من وجوب
التعيين ولان اسم الاصابة واقع على الجميع فيكفي اشتراطه ولا غرر حيث يعلم من الاطلاق الدلالة على المشترك
وقدر المسافة اما بالمشاهدة او بالتقدير كمائة ذراع لاختلاف الاصابة بالقرب والبعد وقدر الغرض وهو ما
يقصد اصابته من قرطاس او جلد او غيرهما لاختلافه بالسعة والضيق ويشترط العلم بوضعه من الهدف وهو ما
يجعل فيه الغرض من تراب وغيره لاختلافه في الرفعة والانحطاط الموجب لاختلاف الاصابة والسبق والعوض
وتماثل جنس الالة اي نوعها الخاص كالقوس العربي او المنسوب الى وضع خاص لاختلاف الرمي باختلافها لا شخصها
لعدم الفائدة بعد تعيين النوع ولادائه الى التضييق بعروض مانع من المعين يحوج الى ابداله بل قيل انه لو عينه
لم يتعين وجاز الابدال وفسد الشرط ويشمل اطلاق الالة القوس والسهم وغيرهما وقد ذكر جماعة انه لا يشترط
تعيين السهم لعدم الاختلاف الفاحش الموجب لاختلاف الرمي بخلاف القوس وانه لو لم يعين جنس الالة انصرف
الى الاغلب عادة لانه جار مجرى التقييد لفظا فان اضطربت فسد العقد للغرر ولا يشترط تعيين المبادرة
وهي اشتراط استحقاق العوض لمن بدر الى اصابة عدد معين من مقدار رشق معين مع تساويهما في الرشق كخمسة
من عشرين ولا المحاطة وهي اشتراط استحقاقه لمن خلص له من الاصابة عدد معلوم بعد مقابلة اصابات احدهما
باصابات الاخر وطرح ما اشتركا فيه ويحمل الاطلاق على المحاطة لان اشتراط السبق انما يكون لاصابة معينة من
اصل العدد المشترط في العقد وذلك يقتضي اكمال العدد ليكون الاصابة المعينة منه وبالمبادرة قد لا يفتقر
الى الاكمال فانهما اذا اشترطا رشق عشرين واصابة خمسة فرمى كل واحد عشرة فاصاب احدهما خمسة والاخر اربعة
مثلا فقد نضله صاحب الخمسة ولا يجب عليه الاكمال بخلاف ما لو شرطا المحاطة فانهما يتحاطان اربعة باربعة
ويبقى لصاحب الخمسة واحد ويجب الاكمال لاحتمال اختصاص كل واحد باصابة خمسة فيما بقي وقيل يحمل على المبادرة
لانه المتبادر من اطلاق السبق لمن اصاب عددا معينا وعدم وجوب الاكمال مشترك بينهما فانه قد لا يجب الاكمال في
المحاطة على بعض الوجوه كما اذا انتفت فائدته للعلم باختصاص المصيب بالمشروط على كل تقدير بان رمى احدهما
في المثال خمسة عشر فاصابها ورماها الاخر فاصاب خمسة فاذا تحاطا خمسة بخمسة بقي للاخر عشرة وغاية ما يتفق
مع الاكمال ان يخطئ صاحب العشرة الخمسة ويصيبها الاخر فيبقى له فضل خمسة وهي الشرط وما اختاره المص اقوى
لانه المتبادر وما ادعي منه في المبادرة غير متبادر ووجوب الاكمال فيها اغلب فتكثر الفائدة التي بسببها شرعت
المعاملة ولو عينا احدهما كان اولى فاذا تم النضال وهو المراماة وتم بتحقق الاصابة المشروطة لاحدهما سواء
اتم العدد اجمع ام لا ملك الناضل وهو الذي غلب الاخر العوض سواء جعلناه لازما كالاجارة ام جعالة اما الاول
فلان العوض في الاجارة وان كان يملك بالعقد الا انه هنا لما كان للغالب وهو غير معلوم بل يمكن عدمه اصلا توقف
الملك على ظهوره وجاز كونه لازما براسه يخالف الاجارة في هذا المعنى واما على الجعالة فلان المال انما يملك

فيها بتمام العمل وجواز الرهن عليه قبل ذلك وضمانه نظراً الى وجود السبب المملك وهو العقد وهذا بيّن في الرهن اما في الضمان فيشكل بان مجرد السبب غير كافٍ كيف ويمكن تخلفه بعدم الاصابة فليس بتام وهذا مما يرجح كونه جعالة واذا فضل احدهما صاحبه بشيء فصالحه على ترك المفضل لم يصح لانه مفوت للغرض من المناضلة او مخالف لوضعها ولو ظهر استحقاق العوض المعين في العقد وجب على الباذل مثله او قيمته لانهما اقرب الى ما وقع التراضي عليه من العوض الفاسد كالصداق اذا ظهر فساده ويشكل بان استحقاق العوض المعين يقتضي فساد المعاملة كنظائره وذلك يوجب الرجوع الى اجرة المثل للعوض الآخر نعم لو زادت اجرة المثل عن مثل المعين او قيمته اتجه سقوط الزائد لدخوله على عدمه وهذا هو الاقوى والمراد باجرة المثل هنا ما يبذل لذلك العمل الواقع من المستحق له عادة فان لم تستقر العادة على شيء رجع الى الصلح وربما قيل بانه اجرة مثل الزمان الذي وقع العمل فيه نظراً الى ان ذلك اجرة مثل الحر لو غصب تلك المدة والاجود الاول

كتاب الجعالة

وهي لغة ما يجعل على فعل وشرعاً صيغة ثمرتها تحصيل المنفعة بعوض مع عدم اشتراط العلم فيهما اي في العمل والعوض كمن رد عبدي فله نصفه مع الجهالة به وبمكانه وبهذا تتميز عن الاجارة على تحصيل منفعة معينة لان التعيين شرط في الاجارة وكذا عوضها اما عدم اشتراط العلم بالعمل هنا فموضع وفاق واما العوض ففيه خلاف يأتي تحقيقه ويجوز على كل عمل محلل مقصود للعقلاء غير واجب على العامل فلا يصح على الاعمال المحرمة كالزنا ولا على ما لا غاية له معتد بها عقلاً كنزف ماء البئر والذهاب ليلاً الى بعض المواضع الخطرة ونحوهما مما يقصده العابثون نعم لو كان الغرض به التمرن على الشجاعة واضعاف الوهم ونحوه من الاغراض المقصودة للعقلاء صح وكذا لا يصح على الواجب عليه كالصلوة فلا يفتقر الى قبول لفظي بل يكفي فعل مقتضى الاستدعاء به ولا الى مخاطبة شخص معين فلو قال من رد عبدي او خاط ثوبي بصيغة العموم فله كذا صح او فله مال او شيء ونحوهما من العوض المجهول صح اذ العلم بالعوض غير شرط في تحقق الجعالة وانما هو شرط في تشخصه وتعينه فان اراد ذلك التعين فليذكر جنسه وقدره والا يذكره او ذكره ولم يعينه ثبت بالرد اجرة المثل ويشكل بان ثبوت اجرة المثل لا يقتضي صحة العقد بل هي ظاهرة في فساده وانما اوجبها الامر بعمل له اجرة عادة كما لو استدعاه ولم يعين عوضاً الا ان يقال ان مثل ذلك يعد جعالة ايضاً فانها لا تنحصر في لفظ ويرشد اليه اتفاقهم على الحكم من غير تعرض للبطلان وفيه ان الجعالة مستلزمة لجعل شيء فاذا لم يذكره لا يتحقق مفهومها وان ترتب عليها العوض وقيل ان كانت الجهالة لا تمنع من التسليم لزم بالعمل العوض المعين لا اجرة المثل كمن رد عبدي فله نصفه فرده من لا يعرفه ولا باس به وعلى هذا فيصح جعله صبرة مشاهدة مجهولة المقدار وحصة من نماء شجر على عمله وزرع كذلك ونحوها والفرق بينه وبين الشيء والمال مقول بينهما على القليل والكثير المفضي الى التنازع والتجاذب فلم يصح على هذا الوجه بخلاف ما لا يمنع من التسليم فانه امر واحد لا يقبل الاختلاف ومسماه لتشخصه لا يقبل التعدد وقبوله للاختلاف قيمة بالزيادة والنقصان قد قدم عليه العامل كيف كان ويمكن التبرع به فاذا اقدم على العوض الخاص انتفى الغرر لانه معين في حد ذاته ويشترط في الجاعل الكمال بالبلوغ والعقل وعدم الحجر لانه باذل المال فيعتبر رفع الحجر عنه بخلاف العامل فانه يستحق الجعل وان كان صبياً مميزاً بغير اذن وليه وفي غير المميز والمجنون وجهان من وقوع العمل المبذول عليه ومن عدم القصد ولو عين الجعالة لواحد ورد غيره فهو متبرع بالعمل لا شيء له للمتبرع ولا للمعين لعدم الفعل ولو شارك المعين فان قصد التبرع عليه فالجميع للمعين لوقوع الفعل باجمعه له والا يقصد التبرع عليه

بان اطلق او قصد العمل لنفسه او التبرع على المالك فالنصف للمعين خاصة لحصوله بفعلين احدهما مجعول له
والاخر متبرع فيستحق النصف بناء على قسمة العوض على الرؤس والاقوى بسطه على عملهما فيستحق المعين بنسبة
عمله قصر عن النصف ام زاد وهو خيرة المصنف في س ومثله ما لو عمل معه المالك ولا شئ للمتبرع ويجوز الجعالة من
الاجنبي فيلزمه المال دون المالك ان لم يامره به ولو جعله من مال المالك بغير اذنه فهو فضولي ويجب عليه اى على
الجاعل مط الجعل مع العمل المشروط حيث يتعين والا فما ذكر بدله وهي جايزة من طرف العامل مط قبل التلبس با
العمل وبعده فله الرجوع متى شاء ولا يستحق شيئا لما حصل منه من العمل قبل تمامه مط واما الجاعل فجايزة من طرفه
قبل التلبس بالعمل واما بعده فجايزة بالنسبة الى ما بقي من العمل فاذا فسخ فيه انتفى عنه بنسبته من العوض اما
الماضي فعليه اجرته وهذا في الحقيقة لا يخرج عن كونها جايزة من قبله مط فان المراد بالعقد الجايز او الايقاع ما
يصح فسخه لمن جاز من طرفه وثبوت العوض لا ينافي جوازه كما انها بعد تمام العمل يلزمها جميع العوض مع انها من العقود
الجايزة وكذا الوكالة بجعل بعد تمام العمل واستحقاق الجعل لا يخرجها عن كونها عقدا جايزا فينبغي ان يقال انها جايزة
مط لكن ان كان الفسخ من المالك ثبت للعامل بنسبة ما سبق من العمل الى المسمى على الاقوى وقيل اجرة مثله
وربما اشكل ذلك فيما لو كانت على رد ضالة مثلا ثم فسخ وقد صارت بيده فانه لا يكاد يتحقق للفسخ معنى حينئذ
اذ لا يجوز له تركها بل يجب تسليمها الى المالك او من يقوم مقامه فلا يتحقق فائدة للفسخ ويمكن دفعه بان فائدة
البطلان عدم سلامة جميع العوض له على هذا التقدير بل يستحق لما سبق بنسبته ويبقى له فيما بعد ذلك اجرة
المثل على ما يعمله الى ان يتسلمه المالك وهو حفظه عنده ونحوه اذ لا يجب عليه حينئذ رده على المالك بل تمكينه منه ان
كان قد علم بوصوله الى يده وان لم يعلم وجب اعلامه ولو رجع المالك فيها قبل العمل او في اثنائه ولم يعلم العامل
رجوعه حتى اكمل العمل فله كمال الاجرة ولو علم في الاثناء فله بنسبة ما سلف قبل العلم وينبغي ان يراد بالعلم ما يثبت
به ذلك شرعا ليشمل السماع من المالك والشياع المفيد للعلم وخبر العدلين لا الواحد وان حكم به في عزل الوكالة
بنص خاص ولو اوقع المالك صيغتين للجعالة مختلفتين في مقدار العوض او في بعض اوصافها عمل بالاخيرة اذا
سمعهما العامل لان الجعالة جايزة فالثانية رجوع عن الاولى سواء زادت ام نقصت والا يسمعهما فالمعتبر ما سمع
من الاولى والاخيرة ولو سمع الثانية بعد الشروع في العمل فله من الاولى بنسبة ما عمل الى الجميع ومن الثانية بنسبة
الباقي وانما يستحق الجعل على الرد بتسليم المردود الى مالكه مع الاطلاق او التصريح بالجعل على ايصاله الى يده فلو
جاء به الى باب منزل المالك فهرب فلا شئ للعامل لعدم اتمامه العمل الذي هو شرط الاستحقاق ومثله ما لو مات
قبل وصوله الى يده وان كان بداره مع احتمال الاستحقاق هنا لان المانع من قبل الله تع لا من قبل العامل ولو كان
الجعل على ايصاله الى البلد او الى منزل المالك استحق الجميع بالامتثال ولا يستحق الاجرة الا ببذل الجاعل اى
استدعائه الرد سواء كان مع بذل عوض ام لا فلو رد بغيره كان متبرعا لا عوض له مط وكذا لو رد من لم يسمع الجعالة
على قصد التبرع او بقصد يغاير ما بذله المالك جنسا او وصفا ولو رد بنية العوض مط وكان ممن يدخل في عموم
الصيغة او اطلاقها ففي استحقاقه قولان منشاؤهما فعله متعلق الجعل مطابقا لصدوره من المالك على
بل الاكتفاء في الصيغة العامة يستحق خاص غيره ... لا بد ...
يشمله وانه عمل محترم لم يقصد به فاعله التبرع وقد وقع باذن الجاعل فقد وجد المقتضي والمانع ليس الا عدم علمه
بصدور الجعل ومثله يشك في مانعيته لعدم الدليل عليه فيعمل المقتضي عمله ومن انه بالنسبة الى اعتقاده متبرع

اذ لا عبرة بقصده من دون جعل المالك وعلم سماعه في قوة عدمه عنده وفصل ثالث ففرق بين من رد كذلك عالما بان العمل بدون الجعل تبرع وان قصد العامل العوض وبين غيره لان الاول متبرع محضا بخلاف الثاني والاستقرب المض الاول والتفصيل متجه **مسائل** كلما لم يعين جعلا اما لتركه اصلا بان استدعى الرد واطلق او لذكره مبهما كما سلف فاجرة المثل لمن عمل مقتضاه سامعا للصيغة غير متبرع بالعمل الا ان يصرح بالاستدعاء مجانا فلا شئ لطلبه وقيل لا اجرة مع اطلاق الاستدعاء والاول اجود نعم لو كان العمل مما لا اجرة له عادة لقلته فلا شئ للعامل كمن امر غيره بعمل من غير ان يذكر اجرة الا في رد الابق من المصر الذي فيه مالكه اليه فدينار وفي رده من غيره سواء كان من مصر آخر ام لا اربعة دنانير في المشهور ومستنده ضعيف ولو قيل بثبوت اجرة المثل فيه كغيره كان حسنا والمراد بالدينا على القول به الشرعي وهو المثقال الذي كان قيمته عشرة دراهم والبعير كذا اي كالابق في الحكم المذكور ولا نص عليه بخصوصه وانما ذكره الشيخان وتبعهما عليه جماعة ويظهر من المفيد ان به رواية لانه قال بذلك ثبتت السنة وفي الحاقه على تقدير ثبوت الحكم في الابق اشكال ويقوى الاشكال لو نقصت قيمتهما عن الدينار والاربعة وينبغي ح ان يثبت على المالك اقل الامرين من قيمته والمقدر شرعا ومبنى الرواية على الغالب من زيادة قيمته عن ذلك كثيرا ولو بذل جعلا لمن رده واحدا كان ام اكثر فرده جماعة استحقوه بينهم بالسوية ولو كان العمل غير الرد من الاعمال التي يمكن وقوعها اجمع من كل واحد منهم كدخول داره مع الغرض الصحيح فلكل ما عين ولو جعل لكل من الثلاثة جعلا مغايرا للاخرين كان جعل لاحدهما دينارا وللآخر دينارين وللثالث ثلثة فردوه فلكل ثلث ما جعل له ولو رده احدهم فله ما عين له اجمع ولو رده اثنان منهم فلكل منهما نصف ما عين له ولو لم يسم لبعضهم جعلا مخصوصا فله ثلث اجرة المثل ولكل واحد من الاخرين ثلث ما عين له ولو رده من لم يسم له واحدهما فله نصف اجرة مثله وللاخر نصف ما سمي له وهكذا ولو كانوا ازيد من ثلثة فبالنسبة اي لو رده اجمع فلكل واحد بنسبة عمله الى المجموع من اجرة المثل او المسمى ولو اختلفا في اصل الجعالة بان ادعى العامل الجعل وانكره المالك وادعى التبرع حلف المالك لاصالة عدم الجعل وكذا يحلف المالك لو اختلفا في تعيين الابق مع اتفاقهما على الجعالة بان قال المالك ان المردود ليس هو المجعول وادعاه العامل لاصالة برائة ذمته من المال الذي يدعي العامل استحقاقه ولو اختلفا في السعي بان قال المالك حصل في يدك قبل الجعل بفتح الجيم وقال الراد بل بعده حلف المالك ايضا للاصل وهو برائة ذمته من حق الجعالة او عدم تقدم الجعل على حصوله في يده وان كان الاصل ايض عدم تقدم وصوله الى يده على الجعل الا انه بتعارض الاصلين لا يثبت في ذمة المالك شئ ومثله ما لو قال المالك حصل في يدك قبل علمك بالجعل او من غير سعي وان كان بعد صدوره وفي قدر الجعل كك يحلف المالك لاصالة برائته من الزائد ولان العامل مدع للزائد والمالك منكر فيثبت للعامل بيمين المالك اقل الامرين من اجرة المثل ومما ادعاه لان الاقل ان كان الاجرة فقد انتفى ما يدعيه العامل بيمين المالك وان كان ما يدعيه العامل فلاعترافه بعدم استحقاق الزائد وبرائة ذمة المالك منه والحال انهما معترفان بان عمله بجعل في الجملة وانه عمل محترم فيثبت له الاجرة ان لم ينتف بعضها بانكاره الا ان يزيد ما ادعاه المالك عن اجرة المثل فيثبت الزيادة لاعترافه باستحقاق العامل اياها والعامل لا ينكرها وقال الشيخ نجيب الدين ابن نما رة اذا حلف المالك على نفي ما ادعاه العامل ثبت ما ادعاه هو لاصالة عدم الزايد واتفاقهما على العقد المتشخص بالعوض المعين وانحصاره في دعويهما فاذا حلف

المالك على نفي ما ادعاه العامل يثبت مدعاه لقضية الحصر وهو قوي كما في الاجارة اذا اختلفا في قدره وقيل يتحالفان لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فلا ترجيح لاحدهما فيحلف كل منهما على نفي ما يدعيه الآخر ويثبت الاقل كما مر والتحقيق ان اختلافهما في القدر ان كان مجردا عن التسمية بان قال العامل اني استحق مائة من جهة الجعل الفلاني فانكره المالك وادعى انه خمسون فالقول قول المالك لانه منكر محض والاصل براءته من الزائد كما تقدم قوله لو انكر اصل الجعل ولا يتوجه اليمين هنا من طرف العامل اصلا وان قال جعلت لي مائة فقال بل خمسين فقيه الوجهان الماضيان في الاجارة والاقوى تقديم قول المالك ايضا لاتفاقهما على صدور الفعل بعوض واختلافهما في مقداره خاصة فليس كل منهما مدعيا لما ينفيه الآخر وان كان اختلافهما في جنس المجعول مع اختلافه بالقيمة فادعى المالك جعل شيء معين يساوي خمسين وادعى العامل جعل غيره مما يساوي مائتين فالتحالف هنا متعين لان كلا منهما يدعي ما ينكره الآخر الا ان ذلك نشأ من اختلاف الجعل جنسا او وصفا الا من اختلافه قدرا واذا فرض اختلاف الجنس فالقول بالتحالف وان تساويا بالقيمة وانما ذكرنا اختلاف الجنس في هذا القسم لان جماعة كالمحقق والعلامة شركوا بينه وبين الاختلاف قدرا في الحكم وليس بواضح ويبقى في القول بالتحالف مطلقا اشكال آخر وهو فيما اذا تساوت الاجرة وما يدعيه المالك او زاد ما يدعيه عنها فانه لا وجه لتحليف العامل بعد حلف المالك على نفي الزائد الذي يدعيه العامل لثبوت ما حكم من مدعى المالك زائدا عن الاجرة او مساويا باعترافه فتكليف العامل باليمين لا وجه له لاعتراف المالك به وانما يتوجه لو زادت اجرة المثل عما يدعيه المالك فيتوقف اثبات الزائد من الاجرة عما يدعيه على يمين المدعي وهو العامل

كتاب الوصايا وفيه فصول الاول

الوصية ماخوذة من وصى يصي او اوصى يوصي او وصى يوصي واصلها الوصل وسمي هذا التصرف وصية لما فيه من وصلة التصرف في حال الحياة به بعد الوفاة او وصلة القربة في تلك الحال بها في الحالة الاخرى وشرعا تمليك عين او منفعة او تسليط على تصرف بعد الوفاة فالتمليك بمنزلة الجنس يشمل سائر التصرفات المملكة من البيع والوقف والهبة وفي ذكر العين والمنفعة تنبيه على متعلقي الوصية ويندرج في العين الموجود منها بالفعل كالشجرة وبالقوة كالثمرة المتجددة وفي المنفعة المؤبدة والموقتة والمطلقة ويدخل في التسليط على التصرف الوصاية الى الغير بانفاذ الوصية والولاية على من للموصي عليه ولاية ويخرج بعدية الوفاة الهبة وغيرها من التصرفات المنجزة في الحياة المتعلقة باحدهما والوكالة لانها تسليط على التصرف في الحياة وينتقض في عكسه بالوصية بالعتق فانه فك ملك والتدبير فانه وصية به عند الاكثر والوصية بابراء المديون وبوقف المسجد فانه فك ملك ايضا وبالوصية بالمضاربة والمساقاة فانهما وان افادا ملك العامل الحصة من الربح والثمرة على تقدير ظهورهما الا ان حقيقتهما ليست كذلك وقد لا يحصل ربح ولا ثمرة فينتفي التمليك وايجابها اوصيت لفلان بكذا او افعلوا كذا بعد وفاتي هذا القيد يحتاج اليه في الصيغة الثانية خاصة لانها اعم مما بعد الوفاة اما الاولى فمقتضاها كون ذلك بعد الوفاة او لفلان بعد وفاتي كذا ونحو ذلك من الالفاظ الدالة على المعنى المطلوب والقبول الرضا بما دل عليه الايجاب سواء وقع باللفظ ام بالفعل الدال عليه كالاخذ والتصرف وانما يفتقر اليه فيمن يمكن في حقه كالمحصور لا غيره كالفقهاء والفقراء وبني هاشم والمسجد والقنطرة كما سيأتي واستفيد من افتقارها الى الايجاب والقبول انها من جملة العقود ومن جواز رجوع الموصي ما دام حيا وكذا الموصى له ما لم يقبل بعد الوفاة كما سيأتي انها من العقود الجائزة وقد يلحق باللازمة على بعض الوجوه كما يعلم ذلك من

القبول ولما كان الغالب عليها حكم الجواز لم يشترط فيها القبول اللفظي ولا مقارنته للايجاب بل يجوز مطلقا سواء تاخر عن الايجاب او قارن ويمكن ان يريد بتاخره تاخره عن الحيوة ومقارنته للوفاة والاول اوفق بمذهب المصنف لانه يرى جواز تقديم القبول على الوفاة والثاني للمشهور ومبنى القولين على ان الايجاب في الوصية انما يتعلق بما بعد الوفاة لانها تمليك او ما في حكمه بعد الموت فلو قبل قبله لم يطابق القبول الايجاب وان المتعلق بالوفاة تمام الملك على تقدير القبول والقبض لا احداث سببه فان الايجاب جزء السبب فجاز ان يكون القبول كذلك وبالموت يتم او يجعل الموت شرطا لحصول الملك بالعقد كالبيع على بعض الوجوه وهذا اقوى وتعلق الايجاب بالتمليك بعد الموت لا ينافي قبوله قبله لانه قبول بعده ايضا وانما يصح القبول على التقديرين ما لم يرد الوصية قبله فان رد حينئذ لم يؤثر القبول لبطلان الايجاب برده نعم لو رده في حيوة الموصي جاز القبول بعد وفاته اذ لا اعتبار برده السابق حيث ان الملك لا يمكن تحققه حال الحيوة والمتاخر لم يقع بعد وهذا بمذهب من يعتبر تاخر القبول عن الحيوة اوفق اما على تقدير جواز تقديمه في حال الحيوة فينبغي تاثير الرد حالتها ايضا لفوات احد ركني العقد حال اعتباره بل يمكن القول بعدم جواز القبول بعد الرد مطلقا لابطاله الايجاب السابق ولم يحصل بعد ذلك ما يقتضيها كما لو رد المتهب الهبة ولو فرق بان المانع هنا انتفاء المقارنة بين الايجاب والقبول قلنا مثله في رد الوكيل الوكالة فانه ليس له التصرف بعد ذلك بالاذن السابق وان جاز تراخي القبول وفي بعض نسخ الكتاب الحكم بجواز القبول بعد الوفاة الى المشهور مؤذنا بتمريضه ولعل المشهور مبني على الحكم السابق وان رد بعد الوفاة قبل القبول بطلت وان قبض اتفاقا اذ لا اثر للقبض من دون القبول وان رد بعد القبول لم تبطل وان لم يقبض على اجود القولين لحصول الملك بالقبول فلا يبطله الرد كرد غيره من العقود المملكة بعد تحققه فان زوال الملك بعد ثبوته يتوقف على وجود السبب الناقل ولم يتحقق والاصل عدمه وقيل يصح الرد بناء على ان القبض شرط في صحة الملك كالهبة فتبطل بالرد قبله ويضعف ببطلان القياس وثبوت حكمها بامر خارج لا يقتضي المشاركة بمجرده واصالة عدم الزوال بذلك واستصحاب حكم الملك ثابت وينتقل حق القبول الى الوارث لو مات الموصى له قبله سواء مات في حيوة الموصي ام بعدها على المشهور ومستنده رواية تدل باطلاقها عليه وقيل تبطل الوصية بموته لظاهر صحيحة ابي بصير ومحمد بن مسلم عن الصادق ع وفصل ثالث فابطلها بموته في حيوته لا بعدها والاولى البطلان مع تعلق غرضه بالمورث والا فلا وهو مختار المصنف في الدروس ويمكن الجمع به بين الاخبار لو وجب ثم ان كان موته قبل موت الموصي لم تدخل العين في ملكه وان كان بعده ففي دخولها وجهان مبنيان على ان القبول هل هو كاشف عن سبق الملك من حين الموت ام ناقل له من حينه ام الملك يحصل للموصى له بالوفاة متزلزلا ويستقر بالقبول اوجه تاتي وتظهر الفائدة فيما لو كان الموصى به ينعتق على الموصى له الميت لو ملكه وتصح الوصية مطلقة غير مقيدة بزمان او وصف مثل ما تقدم من قوله اوصيت وافعلوا كذا بعد وفاتي ومقيدة مثل افعلوا بعد وفاتي في سنة كذا او في سفر كذا فتتخصص بما خصصه من السنة والسفر ونحوهما فلو مات في غيرها او غيره بطلت الوصية لاختصاصها بمحل القيد فلا وصية بدونه وتكفي الاشارة الدالة على المراد قطعا في ايجاب الوصية مع تعذر اللفظ لخرس او اعتقال لسان بمرض ونحوه وكذا تكفي الكتابة كذلك مع القرينة الدالة على قصد الوصية بها لا مطلقا لانها اعم ولا يكفيان مع الاختيار وان شوهد كاتبا او علم خطه او عمل الورثة ببعضها خلافا للشيخ في الاخير او قال انه بخطي وانا عالم به او هذه وصيتي فاشهدوا علي بها ونحو ذلك بل لا بد من تلفظه به او قراءته عليه واعترافه بعد ذلك لان

كتاب الوصايا

الشهادة مشروطة بالعلم وهو منفي هنا خلافا لابن الجنيد حيث اكتفى به مع حفظ الشاهد له عنده والاقوى
الاكتفاء بقرائة الشاهد له مع نفسه مع اعتراف الموصي بمعرفته ما فيه وانه موصي به وكذا القول في المقر والوصية
للجهة العامة مثل الفقراء والفقهاء وبني هاشم والمساجد والمدارس لا تحتاج الى القبول لتعذره ان اريد من الجميع
واستلزامه الترجيح من غير مرجح ان اريد من البعض ولا يفتقر الى قبول الحاكم او منصوبه وان امكن كالوقف وربما قيل فيه
بذلك ولكن لا قائل به هنا ولعل مجال الوصية اوسع ومن ثم لم يشترط فيها التنجيز ولا فورية القبول ولا صراحة
الايجاب ولا وقوعه بالعربية مع القدرة والظاهر ان القبول كاشف عن سبق الملك للموصى له بالموت لا ناقل له
من حينه اذ لولاه لزم بقاء الملك بعد الموت بغير مالك اذ الميت لا يملك لخروجه بها عن اهليته كالجمادات وانتقاله
ماله عنه ولا الوارث لظاهر قوله تعالى من بعد وصية يوصى بها او دين فلو لم ينتقل الى الموصى له لزم خلوه عن المالك اذ
لا يصلح لغير من ذكر ووجه الثاني ان القبول معتبر في حصول الملك فهو اما جزء السبب او شرطه كقبول البيع فيمتنع
تقدم الملك عليه وكونها من جملة العقود يرشد الى ان القبول جزء السبب الناقل للملك والاخر الايجاب كما يستفاد
من تعريفهم العقود بانها الالفاظ الدالة على نقل الملك على الوجه المناسب وهو العين في البيع والمنفعة في الاجارة
ونحو ذلك فيكون الموت شرطا في انتقال الملك كما ان الملك للعين والعلم بالعوضين شرط فيه فان اجتمعت
قبل تمام العقد بان كان مالكا للمبيع محققة ثمرته به وان تخلف بعضها فقد يحصل منه بطلانه كالعلم بالعوض
وقد يبقى موقوفة على ذلك الشرط فاذا حصل تحقق تاثير السبب الناقل وهو العقد كاجازة المالك في عقد الفضولي
والموت في الوصية فالانتقال حصل بالعقد لكنه موقوف على الشرط المذكور فاذا تاخر قبول الوصية كان الملك
موقوفا عليه وعلى الشرط وهو الموت حاصلا قبله فلا يتحقق الملك قبل القبول ويشكل بان هذا لو تم يقتضي ان قبول
الوصية لو تقدم على الموت حصل الملك به حصولا متوقفا على الشرط وهو الموت فيكون الموت كاشفا عن حصوله
بعد القبول كاجازة المالك بعد العقد والقائل بالنقل لا يقول بحصول الملك قبل الموت مطلقا فتبين ان الموت
شرط في انتقال الملك بل حقيقة الوصية التمليك بعده كما علم من تعريفها فان تقدم القبول توقف الملك
على الموت وان تاخر عنه فمقتضى حكم العقد عدم تحققه بدون القبول فيكون تمام الملك موقوفا على الايجاب
والقبول والموت وبالجملة فالقول بالكشف متوجه لولا مخالفته ما علم من حكم العقد ويشترط في الموصي الكمال
بالبلوغ والعقل ورفع الحجر وفي وصية من بلغ عشرا قول مشهور بين الاصحاب مستند الى روايات متظافرة بعضها
صحيح الا انها مخالفة لاصول المذهب وسبيل الاحتياط اما المجنون والسكران ومن جرح نفسه بالمهلك فالوصية
من كل منهم باطلة اما الاولان فظ لانتفاء العقل ورفع القلم فمستنده صحيحة ابي ولاد عن الصادق فان كان اوصى بوصية
بعد ما احدث في نفسه من جراحة او قتل لعله يموت لم يجز وصيته ولدلالة هذا الفعل على سفهه ولانه في حكم الميت
فلا يجري عليه الاحكام الجارية على الحي ومن ثم لا يقع عليه الذكاة لو كان قابلا لها وقيل تصح وصيته مع ثبات عقله
كغيره وهو حسن لولا معارضة النص المشهور واما دلالة الفعل على سفهه فغير واضح واضعف منه كونه في حكم الميت
فانه غير مانع من التصرف مع تيقن رشده وموضع الخلاف ما اذا تعمد الجرح فلو وقع منه سهوا او خطأ لم يمنع وصيته اجماعا
ويشترط في الموصى له الوجود حالة الوصية بوضعه لدون ستة اشهر منذ حين الوصية فيعلم بذلك كونه موجودا
حالتها او باقصى مدة الحمل فما دون اذا لم يكن هناك زوج ولا مولى فان كان احدهما لم تصح لعدم العلم بوجوده

عندها

عندها واصالة عدمه لامكان تجدده بعدها وقيام الاحتمال مع عدمها بامكان الزنا والشبهة مندفع بان
الاصل عدم اقدام المسلم على الزنا كغيره من المحرمات وندور الشبهة ويشكل الاول لو كانت كافرة حيث تصح الوصية
لحملها ودبما قيل على تقدير وجود الفراش باستحقاقه بين الغايتين عملا بالعادة الغالبة من الوضع لاقصاهما
او ما قاربهما وعلى كل تقدير فيشترط انفصاله حيا فلو وضعته ميتا بطلت ولو مات بعد انفصاله حيا كانت
لوارثه وفي اعتبار قبوله هنا وجه قوي لامكانه منه بخلاف الحمل وقبل تعتبر قبول وليه ثم ان اتحد فهي له وان تعدد
قسم الموصى به على العدد بالسوية وان اختلفوا بالذكورية والانوثية ولو اوصى للعبد لم يصح قنا ام مدبرا ام ام
ولد اجاز مولاه ام لا لان العبد لا يملك بتمليك سيده فبتمليك غيره اولى ولرواية عبد الرحمن بن الحجاج عن
احدهما ع قال لا وصية لمملوك ولو كان مكاتبا مشروطا او مطلقا لم يؤد شيئا ففي جواز الوصية له قولان من انه
في حكم المملوك حيث لم يتحرر منه شيء ولرواية محمد بن قيس عن الباقر ع ومن انقطاع سلطنة المولى عنه ومن ثم جاز
اكتسابه وقبول الوصية نوع منها والصحة مطلقا اقوى والرواية لا حجة فيها الا ان يكون العبد الموصى له عبد اي عبد
الموصى فتصرف الوصية الى عتقه فان ساواه عتق اجمع وان نقص عتق بحسابه وان زاد المال عن ثمنه فله الزائد ولا
فرق في ذلك بين القن وغيره ولا بين المال المشاع والمعين على الاقوى ويحتمل اختصاصه بالاول لشيوعه في جميع
المال وهو من جملته فيكون كعتق جزء منه بخلاف المعين ولا بين ان تبلغ قيمته ضعف الوصية وعدمه وقيل
تبطل في الاول استنادا الى رواية ضعيفة وتصح الوصية للمشقص وهو الذي عتق منه شقص بكسر الشين وهو
الجزء بالنسبة اي بنسبة ما فيه من الحرية والمراد به مملوك غير السيد اما هو فيصح في الجميع بطريق اولى ولام الولد
اي ام ولد الموصى لانها في حياته من جملة مماليكه وانما خصها ليترتب عليها قوله فتعتق من نصيبه اي نصيب ولدها
وتأخذ الوصية لصحيحة ابي عبيدة عن الصادق ع ولان التركة تنتقل من حين الموت الى الوارث فيستقر ملك ولدها
على جزء منها فتعتق عليه وتستحق الوصية والوصية للمملوك وان لم تتوقف على القبول فتنتقل الى ملك
الموصى له بالموت الا ان تنفيذها يتوقف على معرفة القيمة ووصول التركة الى الوارث بخلاف ملك الوارث
وقيل تعتق من الوصية فان ضاقت فالباقي من نصيب ولدها لتأخر الارث عن الوصية والدين بمقتضى الآية
والظاهر الرواية والوصية لجماعة تقتضي التسوية بينهم فيها ذكورا كانوا ام اناثا ام مختلفين وسواء كانت الوصية
لاعمامه ولاخواله لم لغيرهم على الاقوى الا مع التفضيل فيتبع شرطه سواء جعل المفضل الذكر ام الانثى ولو قال
على كتاب الله فللذكر ضعف الانثى لان ذلك حكم الكتاب في الارث والمتبادر منه هنا ذلك والقرابة من عرف
بنسبه عادة لان المرجع في الاحكام الى العرف حيث لا نص وهو دال على ذلك ولا يكفي مطلق العلم بالنسب كما يتفق
ذلك في الهاشميين ونحوهم ممن يعرف نسبه مع بعده الآن مع انتفاء القرابة عرفا ولا فرق بين الوارث وغيره
ولا بين الغني والفقير ولا بين الصغير والكبير ولا بين الذكر والانثى وقيل ينصرف الى انسابه الراجعين الى آخر
اب وام له في الاسلام لا مطلق الانساب استنادا الى قوله ع قطع الاسلام ارحام الجاهلية فلا يرتقي الى اباء الشرك
وان عرفوا بالنسب وكذا لا يعطى الكافر وان انتسب الى مسلم لقوله تعالى عن ابن نوح ع انه ليس من اهلك ودلالتهما
على ذلك ممنوعة مع تسليم سند الاول والجيران لمن يلي داره الى اربعين ذراعا من كل جانب على المشهور والمستند
ضعيف وقيل الى اربعين دارا استنادا الى رواية عامية والاقوى الرجوع فيهم الى العرف ويستوي مالك الدار

ومستاجرها ومستعيرها وغاصبها على الظاهر ولو انتقل منها الى غيرها اعتبرت الثانية ولو غاب لم يخرج عن الحكم ما لم تطل الغيبة بحيث يخرج عرفا ولو تعددت دور الموصي وتساوت في الاسم عرفا استحق جيران كل واحدة ولو غلب احدها اختص ولو تعددت دور الجار واختلف في الحكم اعتبر اطلاق اسم الجار عليه عرفا كالمتحد ويحتمل اعتبار الاغلب سكنى فيها وعلى اعتبار الاذرع ففي استحقاق ما كان على راس الغاية وجهان اجودهما الدخول وعلى اعتبار الدور قيل يقسم على عددها لا على عدد سكانها ثم يقسم حصة كل دار على عدد سكانها ويحتمل القسمة على عدد السكان مط وعلى المختار فالقسمة على الرؤس مط وللموالي اي موالي الموصي واللام عوض عن المضاف اليه يحمل على العتيق بمعنى المفعول والمعتق بالبناء للفاعل على تقدير وجودهما لتناول الاسم لهما كالاخوة ولان الجمع المضاف يفيد العموم فيما يصلح له الا مع القرينة الدالة على ارادة احدهما خاصة فيختص به بغير اشكال كما انه لو دلت على ارادتهما معا تناولهما بغير اشكال وكذا لو لم يكن له موالي الا من احدى الجهتين وقيل يبطل مع عدم قرينة تدل على ارادتهما او احدهما لانه لفظ مشترك وحمله على معنييه مجاز لانه موضوع لكل منهما على سبيل البدل والجمع تكرير الواحد فلا يتناول غير صنف واحد والمعنى المجازي لا يصار اليه عند الاطلاق وبذلك يحصل الفرق بينه وبين الاخوة لانه لفظ متواطئ لا مشترك لانه موضوع لمعنى يقع على المتقرب بالاب والام وبهما وهذا اقوى والوصية للفقراء تنصرف الى فقراء ملة الموصي لا مطلق الفقراء وان كان جمعا معرفا مفيدا للعموم والمخصص شاهد الحال الدال على عدم ارادة فقراء غير ملته ونحلته ويدخل فيهم المساكين ان جعلناهم مساوين لهم في الحال بان جعلنا اللفظين بمعنى واحد كما ذهب اليه بعضهم او اسوء حالا كما هو الاقوى والا فلا يدخلون لاختلاف المعنى وعدم دلالة دخول الاضعف على دخول الاعلى بخلاف العكس وذكر جماعة من الاصحاب ان الخلاف في الاسوء والمتساوي انما هو مع اجتماعهما كاية الزكوة اما مع انفراد احدهما خاصة فيشمل الاخر اجماعا وكان المص لم يثبت عنده هذه الدعوى وكذا القول في العكس بان اوصى للمساكين فانه يتناول الفقراء على القول بالتساوي او كون الفقراء اسوء حالا والا فلا وعلى ما نقلناه عنهم يدخل كل منهما في الاخر هنا مط

الفصل الثاني

في متعلق الوصية وهو كل مقصود للتملك عادة يقبل النقل عن الملك من مالك الى غيره فلا تصح الوصية بما ليس بمقصود اما لحقارته كفضلة الانسان او قلته كحبة الحنطة وقشر الجوزة او لكون جنسه لا يقبل الملك كالخمر والخنزير ولا بما لا يقبل النقل كالوقف وام الولد ولا يشترط كونه معلوما للموصي ولا للموصى له ولا مط ولا موجودا بالفعل حال الوصية بل يكفي صلاحيته للوجود عادة في المستقبل فتصح الوصية بالقسط والنصيب وشبهه كالحظ والقليل والكثير والجزيل ويتخير الوارث في تعيين ما شاء اذا لم يعلم من الموصي ارادة قدر معين او ازيد مما عينه الوارث اما الجزء فالعشر لحسنة ابان بن تغلب عن الباقر ع متمثلا بالجبال العشرة التي جعل على كل واحد منها جزء من الطيور الاربعة وقيل السبع لصحيحة البزنطي عن ابي الحسن ع متمثلا بقوله تع لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم ورجح الاول بموافقته للاصل ولو اضافه الى جزء اخر كالثلث فعشره لصحيحة عبد الله بن سنان عن الص ع وتمثل ايضا بالجبال وهو مرجح اخر والسهم الثمن لحسنة صفوان عن الرضا ع ومثله روى السكوني عن الص ع معللا باية اصناف الزكوة الثمانية وان النبي ص قسمها على ثمانية اسهم ولا يخفى ان هذه التعليلات لا تصلح للعلية وانما ذكروها عليهم السلم على وجه التقريب والتمثيل وقيل السهم العشر استنادا الى رواية ضعيفة وقيل السدس لما روي عن النبي ص انه اعطاه لرجل

اوصى له بسهم وقيل ان في كلام العرب ان السهم سدس ولم يثبت والثمن السدس ولا نعلم فيه خلافا وقيل انه
اجماع وبه نصوص غير معللة وحيث لم يشترط في الموصى به كونه موجودا بالفعل تصح الوصية بما ستحمله الامة
او الشجرة اما دائما او في وقت مخصوص كالسنة المستقبلة وبالمنفعة كسكنى الدار مدة معينة او دائما و
منفعة العبد كذلك وشبهه وان استوعبت قيمة العين ولا تصح الوصية بما لا يقبل النقل كحق القصاص وحد
القذف والشفعة فان الغرض من الاول تشفي الوارث باستيفائه فلا يتم الغرض بنقله الى غيره ومثله حد
القذف والتعزير للشتم واما الشفعة فالغرض منها دفع الضرر عن الشريك بالشركة ولا حظ للموصى له في ذلك نعم لو
اوصى له بالشقص والخيار معا لم يبعد الصحة لان الوصية بالمال والخيار تابع ونفعه ظاهر مقصود وكذا غيرهما من الخيار
وتصح الوصية باحد الكلاب الاربعة والجرو القابل للتعليم لكونها مالا مقصودا لا بالخنزير وكلب الهراش لانتفاء
المالية فيهما ومثله طبل اللهو الذي لا يقبل التغيير عن الصفة المحرمة مع بقاء المالية ويشترط في الزائد عن الثلث
اجازة الوارث والا بطل وتكفي الاجازة حال حيوة الموصى وان لم يكن الوارث مالكا الآن لتعلق حقه بالمال والا
لم يمنع الموصى من التصرف فيه ولصحيحة منصور بن حازم وحسنة محمد بن مسلم عن الصادق ع وقيل لا تعتبر الا بعد وفاته
لعدم استحقاق الوارث المال الخ وقد عرفت جوابه ولا فرق بين وصية الصحيح والمريض في ذلك لاشتراكهما في
الحجر بالنسبة الى ما بعد الوفاة ولو كان التصرف منجزا افترقا ويعتبر في المجيز جواز التصرف فلا عبرة باجازة
الصبي والمجنون والسفيه اما المفلس فان كانت اجازته حال الحيوة نفذت اذ لا ملك له حينئذ وانما اجازته تنفيذ
لتصرف الموصى ولو كان بعد الموت ففي صحتها وجهان مبنيان على ان التركة هل تنتقل الى الوارث بالموت وبا
لاجازة تنتقل عنه الى الموصى له ام تكون الاجازة كاشفة عن سبق ملكه من حين الموت فعلى الاول لا تنفذ لتعلق
حق الغرماء بالتركة قبل الاجازة وعلى الثاني يحتمل الامرين وان كان النفوذ اوجه والمعتبر بالتركة بالنظر الى مقدارها
ليعتبر ثلثها حين الوفاة لا حين الوصية ولا ما بينهما لانه وقت تعلق الوصية بالمال فلو قتل فاخذت ديته حسبت
الدية من تركته واعتبر ثلثها لثبوتها بالوفاة وان لم تكن عند الوصية وهذا انما يتم بغير اشكال لو كانت الوصية
بمقدار معين كمائة دينار مثلا او كانت بجزء من التركة مشاع كالثلث وكانت التركة حين الوصية ازيد منها حين
الوفاة اما لو انعكس اشكل اعتبارها عند الوفاة مع عدم العلم بارادة الموصى للزيادة المتجددة لاصالة عدم التعلق
وشهادة الحال بان الموصى لا يريد ثلث المتجدد حيث لا يكون تجدده متوقعا غالبا خصوصا مع زيادته كثيرا وينبغي
على ما ذكر اعتبارها بعد الموت ايضا اذ قد يتجدد للميت مال بعد الموت كالدية اذا ثبتت صلحا وقد يتجدد تلف بعض
التركة قبل قبض الوارث فلا يكون محسوبا عليه والاولى اعتبار اقل الامرين من حين الوفاة الى حين القبض ولو اوصى بما
يقع اسمه على المحرم والمحلل صرف الى المحلل حملا لتصرف المسلم على الصحيح كالعود وله عود لهو وعود قسي وعيدان
عصي وعيدان السقف والبنيان والطبل فله طبل لهو وطبل حرب ثم ان اتحد المحلل حمل عليه وان تعدد تخير الوارث
في تعيين ما شاء ولو لم يكن له الا المحرم بطلت الوصية ان لم يمكن ازالة الوصف كالعبد وفي المشترك وهو المقول
على معنيين فصاعدا بالوضع الاول من حيث هو كذلك كالقوس لان الوصية بالمتواطي وصية بالماهية الصادقة بكل
فرد من الافراد كالعبد لان مدلول اللفظ فيه هو الماهية الكلية وخصوصيات الافراد غير مقصودة الا تبعا فيتخير
الوارث في تعيين اي فرد شاء لوجود متعلق الوصية في جميع الافراد وكذا المشترك لان متعلق الوصية فيه

هو الاسم وهو الصادق على ما تحته من المعاني حقيقة فيحصل البراءة بكل واحد منها وربما احتمل هنا القرعة لان الامر مشكل اذ الموصى به ليس كل واحد لان اللفظ لا يصلح له وانما المراد واحد غير معين فيتوصل اليه بالقرعة ويضعف بانها لبيان ما هو متعين في نفس الامر مشكل ظاهرا وليس هنا كذلك فان الابهام حاصل عند الموصي وعندنا وفي نفس الامر فيتخير الوارث وسيأتي في هذا الاشكال بحث والجمع يحمل على الثلاثة جمع قلة كان كاعبد او كثرة كالعبيد لتطابق اللغة والعرف العام على اشتراك مطلق الجمع في اطلاقه على الثلاثة فصاعدا والفرق بحمل جمع الكثرة على ما فوق العشرة اصطلاح خاص لا يستعمله اهل المحاورات العرفية والاستعمالات العامية فلا يحمل اطلاقهم عليه ولا فرق في ذلك بين تعيين الموصي قدرا من المال يصلح لعتق العبيد بما يوافق جمع الكثرة لو اقتصر على الخسيس من ذلك الجنس وعدمه فيتخير بين شراء النفيس المطابق لاقل الجمع فصاعدا وشراء الخسيس الزائد المطابق لجمع الكثرة حيث يعتبر بها ولو اوصى بمنافع العبد دائما او بثمرة البستان دائما قومت المنفعة على الموصى له والرقبة على الوارث ان فرض لها قيمة كما يتفق في العبد لصحة عتق الوارث له ولو عن الكفارة وفي البستان بانكسار جذع ونحوه فيستحقه الوارث حطبا او خشبا لانه ليس بثمرة ولو لم يكن للرقبة نفع البتة قومت العين اجمع على الموصى له وطريق خروجها من الثلث حيث يعتبر منه يستفاد من ذلك فتقوم العين بمنافعها مطلقا ثم تقوم مسلوبة المنافع الموصى بها فالتفاوت هو الموصى به فان لم يكن تفاوت فالمخرج من الثلث جميع القيمة ومنه يعلم حكم ما لو كانت المنفعة مخصوصة بوقت ولو اوصى بعتق مملوكه وعليه دين قدم الدين من اصل المال الذي من جملته المملوك وعتق من الفاضل عن الدين من جميع التركة ثلثه ان لم يزد على المملوك فلو لم يملك سواه بطل منه فيما قابل الدين واعتق ثلث الفاضل ان لم يجز الوارث ولا فرق بين كون قيمة العبد ضعف الدين واقل على اصح القولين وقيل تبطل الوصية مع نقصان قيمته عن ضعف الدين ولو نجز عتقه في مرضه فان كانت قيمته ضعف الدين صح العتق فيه اجمع وسعى في قيمة نصفه للديان وفي ثلثه الذي هو ثلثا النصف الباقي عن الدين للوارث لان النصف الباقي هو مجموع التركة بعد الدين فيعتق ثلثه ويكون ثلثاه للورثة وهو ثلث مجموعه وهذا لا خلاف فيه انما الخلاف فيما لو نقصت قيمته عن ضعف الدين فقد ذهب الشيخ ره وجماعة الى بطلان العتق ح استنادا الى صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق ع ويفهم من المص هنا الميل اليه حيث شرط في صحة العتق كون قيمته ضعف الدين الا انه لم يصرح بالشق الآخر والاقوى انه كالاول فينعتق منه بمقدار ثلث ما يبقى من قيمته فاضلا عن الدين ويسعى للديان بمقدار دينهم وللورثة بضعف ما عتق منه مطلقا فاذا اداه عتق اجمع والرواية المذكورة مع مخالفتها للاصول معارضة بما يدل على المطلوب وهو حسنة

بدئ بالاول منها فالاول حتى يستوفي الثلث ويبطل الباقي ان لم يجز الوارث والمراد بالاول الذي قدمه الموصي في الذكر
ولم يعقبه بما ينافيه سواء عطف عليه الثاني بثم ام بالفاء او بالواو ام قطعه عنه بان قال اعطوا فلانا خمسين ولو رتب
ثم قال ابدءوا بالاخير او بغيره اتبع لفظ الاخير ولو لم يرتب بان ذكر الجميع دفعة فقال اعطوا فلانا وفلانا مائة او رتب
باللفظ ثم نص على عدم التقديم بسط الثلث على الجميع وبطل من كل وصية بحسابها ولو علم الترتيب واشتبه الاول
اقرع ولو اشتبه الترتيب وعدمه فظاهرهم اطلاق التقديم بالقرعة كالاول ويشكل باحتمال كون الواقع عدمه
وهي لاخراج المشكل ولم يحصل فينبغي الاخراج على الترتيب وعدمه لاحتمال ان يكون غير مرتب فتقديم كل واحد
ولو جامع الوصايا منجز يخرج من الثلث قدم عليها مطلقا واكمل الثلث منها كما ذكر ولو اجاز الورثة ما زاد على الثلث
فادعوا بعد الاجازة ظن القلة اي قلة الموصى به وانه ظهر ازيد مما ظنوه فان كان الايصاء بعين لم يقبل منهم لان الاجازة
وقعت على معلوم لهم فلا تسمع دعويهم انهم ظنوا زيادتها عن الثلث بيسير مثلا فظهر ازيد او ظن ان المال كثير لاصالة
عدم الزيادة في المال فلا تعتبر دعويهم ظن خلافه وان كان الايصاء بجزء شايع في التركة كالنصف قبل قولهم مع اليمين
لجواز بنائهم على اصالة عدم زيادة المال فظهر خلافه عكس الاول وقيل يقبل قولهم في الموضعين لان الاجازة في الاول
وان وقعت على معلوم الا ان كونه بمقدار جزء مخصوص من المال كالنصف لا يعلم الا بعد العلم بمقدار التركة ولانه
كما احتمل ظنهم قلة النصف في نفسه يحتمل ظنهم قلة المعين بالاضافة الى مجموع التركة ظنا منهم زيادتها واصالة عدمها
لا دخل لها في قبول قولهم وعدمه لامكان تصديق دعويهم وتعذر اقامة البينة عليها ولان الاصل عدم العلم بمقدار
التركة على التقديرين وهو يقتضي جهالة القدر المعين من التركة كالمشاع ولامكان ظنهم انه لا دين على الميت فظهر
مع ان الاصل عدمه وهذا القول متجه وحيث يحلفون على مدعاهم يعطي الموصى له من الوصية ثلث المجموع وما ادعوا
ظنه من الزائد ويدخل في الوصية بالسيف جفنه بفتح اوله وهو غمده بكسره وكذا يدخل حليته لشمول اسمه لها عرفا
وان اختص لغة بالنصل ورواية ابي جميلة بدخولها شاهد مع العرف وبالصندوق اثوابه الموضوعة فيه وكذا غيرها
من الاموال المظروفة وبالسفينة متاعها الموضوع فيها عند الاكثر ومستنده رواية ابي جميلة عن الرضا وغيرها مما
لم يصح سنده والعرف قد يقضي بخلافه في كثير من الموارد وحقيقة الموصى به مخالفة للمظروف فعدم الدخول اقوى
الا ان يدل قرينة حالية او مقالية على دخول الجميع او بعضه فيثبت ما دلت عليه خاصة والمص اختار الدخول الا
مع القرينة فلم يعمل بمدلول الرواية مط فكان تقييد الدخول بالقرينة اولى ويمكن حمل الروايات عليه ولو عقب الوصية
بمضادها بان اوصى بعين مخصوصة لزيد ثم اوصى بها لعمرو عمل بالاخيرة لانها ناقضة للاولى والوصية جايزة من قبله
فيبطل الاولى ولو اوصى بعتق رقبة مؤمنة وجب تحصيل الوصف بحسب الامكان فان لم يجد اعتق من لا يعرف بنصب
على المشهور ومستنده رواية علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن ع والمستند ضعيف والاقوى عدم الاجزاء بل يتوقع المكنة
وفاقا لابن ادريس ولو ظنها مؤمنة على وجه يجوز التعويل عليه باخبارها او باخبار من يعتد بها فاعتقها كفى وان
ظهر خلافه لاتيانه بالمامور به على الوجه المامور به فيخرج عن العهدة اذ لا يعتبر في ذلك اليقين بل ما ذكر من وجوه
الظن ولو اوصى بعتق رقبة بثمن معين وجب تحصيلها به مع الامكان ولو تعذر الا باقل اشترى وعتق ودفع
اليه ما بقي من المال المعين على المشهور بين الاصحاب وربما قيل انه اجماع ومستنده رواية سماعة عن الص ع ولو لم يجد
الا بازيد توقع المكنة فان يئس من احد الامرين ففي وجوب شراء بعض رقبة فان تعذر صرف في وجوه البر او بطلان الوصية

الجامع هو الفاضل النوفي في الوافية فانه قد تمسك بالاية الشريفة
على الرأي في المقام واستدل بها لنفي الملازمة بين حكم العقل والشرع
بتقريب ان مفاد الاية الشريفة ان العذاب منتف قبل البعث
فلو كان حكم نعبرا لكان العذاب ثابتا ايضا والمورد المنز
بالتناقض المنزا التي علىالاية وحاصل التناقض ان الاخبار بنفي
العذاب قبل بعث الرسل ان دل على عدم التعليك شرعا ولو
في مورد ثبوت حكم العقل فلا وجه للثاني للراي الايراد فيصح
التمسك في الاية على نفي الملازمة وان لم يدل عليه كما هو مبنى الايراد
فلا وجه للاول التمسك في الاية في المقام فالجمع بين التمسك بالاية
في المقام والايراد على التمسك بها لنفي الملازمة لا يصح وقد اجيب
ان المراد نفي فعلية العذاب بالعفو عنه لا نفي الاستحقاق فلا منافاة
بين حكم العقل بشيء قبل ورود الشرع مقتضيا لاستحقاق العقاب
وبين العفو عنه بعد بعث الرسل

الملازمة
مع الاستحقاق
لا التعليم

ثم ان مجرد الراى لما كان مختصا بما لا بيان فيه اصلا وكان حكم العقول ح
بيانا كالبيان النقلي توقف ترتيب الاستدلال بالاية على التصرف بها
نعم لو قيل بعدم حجية حكم العقل وعدم الملازمة بينه وبين حكم الشرع
لم يحتج الى التصرف بالاية ووجوه التصرف على الحجية (التنزل) على العقل

ابتداء او مع تعذر بعض الرقبة اوجههما الاول ويقوى لو كان التعذر طاريا على زمن الوصية او على الموت لخروج القدر
عن ملك الورثة فلا يعود اليهم

الفصل الثالث في الاحكام

يصح الوصية للذمي وان كان اجنبيا
للاصل والآية والرواية بخلاف الحربي وان كان رحما لا لاستلزامها الموادة المنهي عنها لمنع الاستلزام بل لان صحة
الوصية تقتضي ترتب اثرها الذي من جملته وجوب الوفاء بها وترتب العقاب على تبديلها ومنعها وصحتها تقتضي كونها
مالا للحربي وماله فيء للمسلم في الحقيقة ولا يجب دفعه اليه وهو ينافي صحتها بذلك المعنى بخلاف الذمي وهذا المعنى
من الطرفين يشترك فيه الرحم وغيره ويمكن ان يمنع المنافات فان منع الحربي منها من حيث انها ماله غير مناف للوفاء
بالوصية من حيث انها وصية بل منعه من تلك الحيثية مترتب على صحة الوصية وعدم تبديلها وفي المسئلة اقوال
اخر وكذا المرتد عطف على الحربي فلا تصح الوصية له لانه بحكم الكافر المنهي عن موادته ويشكل بما مر نعم يتم ذلك في
الفطري بناء على انه لا يملك الكسب المتجدد واما الملي والمراة مط فلا مانع من صحة الوصية له وهو خيرة المص في س
ولو اوصى في سبيل الله فلكل قربة لان السبيل هو الطريق والمراد هنا ما كان طريقا الى ثوابه فيتناول كل قربة
جريا له على عمومه وقيل يختص بالغزاة ولو قال اعطوا فلانا كذا ولم يبين ما يصنع به دفع اليه يصنع به ما شاء لان
الوصية بمنزلة التمليك فيقتضي تسلط الموصى له تسلط المالك ولو عين له المصرف تعين وتستحب الوصية
لذي القرابة وارثا كان او غيره لقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين
ولان فيه صلة للرحم واقل مراتبه الاستحباب ولو اوصى للاقرب اي اقرب الناس اليه نسبا نزل على مراتب الارث لان
كل مرتبة اقرب اليه من التي بعدها لكن يتساوى المستحق هنا لاستواء نسبتهم الى سبب الاستحقاق وهو الوصية
والاصل عدم التفاضل فللذكر مثل الانثى وللمتقرب بالاب مثل المتقرب بالام ولا يتقدم ابن العم من الابوين على العم
للاب وان قدم في الميراث ويتساوى الاخ من الام والاخ من الابوين وفي تقديم الاخ من الابوين على الاخ من الاب وجه
قوي فان تقدمه عليه في الميراث يقتضي كونه اقرب شرعا والرجوع الى مراتب الارث يرشد اليه ولا يرد مثله في ابن العم
للابوين لاعترافهم بان العم اقرب منه ولذا جعلوه مستثنى بالاجماع ويحتمل تقديمه هنا لكونه اولى بالميراث ولو اوصى
بمثل نصيب ابنه فالنصف ان كان له ابن واحد والثلث ان كان له ابنان وعلى هذا والضابط انه يجعل كاحد الورثة
ويزاد في عدد سهامهم ولا فرق بين ان يوصي له بمثل نصيب معين وغيره ثم ان زاد نصيبه على الثلث توقف الزائد عليه على
الاجازة فلو كان له ابن وبنت واوصى لاجنبي بمثل نصيب البنت فللموصى له ربع التركة وان اوصى له بمثل نصيب الابن
فقد اوصى له بخمسي التركة فيتوقف الزائد عن الثلث وهو ثلث خمس على اجازتهما فان اجازا فالمسئلة من خمسة لان الموصى له
بمنزلة ابن آخر وسهام الابنين مع البنت خمسة وان ردا فمن تسعة لان للموصى له ثلث التركة وما يبقى لان للموصى له ثلث
التركة وما يبقى لهما اثلاثا فتضرب ثلثة في ثلثة وان اجاز احدهما ورد الاخر ضربت مسئلة الاجازة في مسئلة
الرد فمن اجاز ضربت نصيبه من مسئلة الاجازة في مسئلة الرد ومن رد ضربت نصيبه من مسئلة الرد في مسئلة الاجازة
فلها مع اجازتها تسعة من خمسة واربعين وله عشرون وللموصى له ستة عشر هي ثلثا الفريضة وثلث الباقي من النصيب على
تقدير الاجازة وله مع اجازته ثمانية عشر ولها عشرة وللموصى له سبعة عشر وعلى هذا القياس ولو قال اعطوه مثل سهم
احد وراثي اعطي مثل سهم الاقل لصدق السهم به واصالة البراءة من الزائد فلو ترك ابنا وبنتا فله الربع ولو ترك ابنا
واربع زوجات فله سهم من ثلثة وثلثين ولو اوصى بضعف نصيب ولده فمثلاه على المشهور بين الفقهاء واهل اللغة

وقيل مثله وهو قول بعض اهل اللغة والاصح الاول وبضعفيه ثلثة امثاله لان ضعف الشيء ضم مثله اليه فاذا قال
ضعفيه وكانه ضم مثليه اليه وقيل اربعة امثاله لان الضعف مثلان كما سبق فاذا ثني كان اربعة ومثله القول في
الضعف لو اوصى بثلثه للفقراء جاز صرف كل ثلث الى فقراء بلد المال الذي هو فيه وهو الافضل للسلم من خطر النقل
وفي حكمه احتسابه على غائب مع قبض وكيله في البلد ولو صرف الجميع في فقراء بلد الموصي او غيره جاز لحصول الغرض من
الوصية وهو صرفه الى الفقراء واستشكل المص جواز ذلك في بعض الصور بانه ان نقل المال من البلاد المتفرقة الى بلد
الاخراج كان فيه تغرير في المال وتاخير للاخراج وان اخرج قدر الثلث من بعض الاموال ففيه خروج عن الوصية اذ مقتضاها
الاشاعة والاوسط منها متوجه فان تاخير اخراج الوصية مع القدرة عليه غير جائز الا ان يفرض عدم وجوبه اما لعدم
المستحق في ذلك الوقت الذي نقل فيه او تعيين الموصي الاخراج في وقت مترقب بحيث يمكن نقله الى غير البلد قبل حضوره
ونحو ذلك وينبغي جوازه ايضا لغرض صحيح ككثرة الصلحاء وشدة الفقر ووجود من يرجع اليه في احكام ذلك كما يجوز نقل
الزكوة للغرض واما التغرير فغير لازم في جميع افراد النقل واما اخراج الثلث من بعض الاموال فالظاهر انه لا مانع منه اذ
ليس الغرض الاخراج من جميع اعيان التركة بل المراد اخراج ثلثها بالقيمة الا ان يتعلق غرض الموصي بذلك او يتفاوت فيه
مصلحة الفقراء والمعتبر صرفه الى الموجودين في البلد ولا يجب تتبع الغائب ويجب الدفع الى ثلثة فصاعدا الا في كل بلد
بل المجموع ولو اوصى له بابيه فقبل لهو مريض ثم مات الموصى له عتق ابوه من صلب ماله لانه لم يتلف على الورثة شيئا
مما هو محسوب ماله وانما يعتبر من الثلث ما يخرجه عن ملكه كذلك وانما ملكه هنا بالقبول والعتق عليه قهرا اتبع الملكية
ومثله ما لو ملكه بالارث او بالاتهاب على الاقوى واما لو ملكه بالشراء فانه يعتق من الثلث على الاقوى لاستناد العتق
الى حصول الملك الناشي عن الشراء وهو ملكه في مقابلة عوض فهو بشرائه ما لا يبقى في ملكه مضيع للثمن على الوارث
كما لو اشترى ما يقطع بتلفه ويحتمل اعتباره من الاصل لانه مال متقوم بثمن مثله اذ الفرض ذلك والعتق امر قهري طرء
ب[illegible] لقرابة وضعفه واضح لان بذل الثمن في مقابلة ما قطع بزوال مالية محض التضييع على الوارث ولو قال اعطوا
زيدا والفقراء فلزيد النصف لان الوصية لفريقين فلا ينظر الى آحادهما كما لو اوصى لشخصين او قبيلتين وقيل
الربع لان اقل الفقراء ثلثة من حيث الجمع وان كان الجمع كثرة لما تقدم من دلالة العرف واللغة على اتحاد الجمعين فاذا
شرك بين زيد وبينهم بالعطف كان كاحدهم ويضعف بان التشريك بين زيد والفقراء لا بينه وبين آحادهم فيكون
زيد فريقا والفقراء فريقا اخر وفي المسألة وجه ثالث وهو ان يكون زيد كواحد منهم لانهم وان كانوا جمعا يصدق
بالثلثة لكنه يقع على ما زاد ولا يتعين الدفع الى ثلثة بل يجوز الى ما زاد او يتعين حيث يجب في البلد ومقتضى التشريك
ان يكون كواحد منهم وهو امتن من السابق وان كان الاصح الاول ولو جمع بين عطية منجزة في المرض كهبة ووقف وابراء
ومؤخرة الى ما بعد الموت قدمت المنجزة من الثلث وان تاخرت في اللفظ فان بقي من الثلث شيء بدي بالاول
فالاول من المؤخرة كما مر ولا فرق في المؤخرة بين ان يكون فيها واجب يخرج من الثلث وغيره نعم لو كان فيها ما يخرج من الاصل
قدم مطلقا واعلم ان المنجزة تشارك الوصية في خروجها من الثلث ويعتبر حال الموت وانه يقدم الاسبق منها فالاسبق
لو قصر الثلث عنها وتفارقها في تقدمها عليها ولزومها من قبل المعطي وقبولها كغيرها من العقود وشروطها حينئذ
شروطها وانه لو برئ من مرضه لزمت من الاصل بخلاف الوصية ويصح للموصي الرجوع في الوصية ما دام حيا قولا مثل
رجعت ونقضت وابطلت او فسخت او هذا للوارث او ميراثي وحرام على الموصى له او لا تفعلوا كذا ونحو ذلك

من الالفاظ الدالة عليه وفعلا مثل بيع العين الموصى بها وان لم يقبضها او رهنها مع الاقباض قطعا وبدونه على الاقوى
ومثله ما لو وهبها او اوصى بها لغير من اوصى له اولا والاقوى ان مجرد العرض على البيع والتوكيل فيه وايجابه وايجاب العقود
الجائزة كاف في الفسخ لدلالته عليه لا تزويج العبد والامة واجارتهما وختانهما وتعليمهما ووطء الامة بدون الاحبال
او فعل ما يبطل الاسم ويدل على الرجوع مثل طحن الطعام او عجن الدقيق او غزل القطن او نسج مغزوله او خلطه بالاجود
بحيث لا يتميز وانما قيد بالاجود لافادته الزيادة في الموصى به بخلاف المساوي والاردى فانه لم يفرق بين خلطه بالاجود
وغيره في كونه رجوعا وفي التحرير لم يفرق فيه كالشك في عدمه والاقرب على علم الفرق وتوقف كونه رجوعا على القرائن الخارجية
فان لم يحكم بكونه رجوعا يكون مع خلطه بالاجود شريكا بنسبة القيمتين

الفصل الرابع في الوصاية

بكسر الواو وفتحها وهي استنابة الموصي غيره بعد موته في التصرف فيما كان له التصرف فيه من اخراج حق او استيفائه
او ولاية على طفل او مجنون يملك الولاية عليه بالاصالة او بالعرض وانما تصح الوصية على الاطفال بالولاية
من الاب والجد له وان علا او الوصي لاحدهما المأذون له من احدهما في الايصاء لغيره فلو نهاه عنه لم يصح اجماعا ولو
اطلق قيل جاز لظاهر مكاتبة الصفار ولان الموصي اقامه مقام نفسه فيثبت له من الولاية ما يثبت له ولان الاستنابة
من جملة التصرفات المملوكة له بالنص وفيه منع دلالة الرواية واقامته مقام نفسه في فعله مباشرة كما هو الظاهر ومنع
كون الاستنابة من جملة التصرفات فان رضاه بنظره مباشرة لا يقتضي رضاه بفعل غيره لاختلاف الانظار و
الاغراض في ذلك والاقوى المنع ويعتبر في الوصي الكمال بالبلوغ والعقل فلا تصح الى الصبي بحيث يتصرف حال صباه
مطلقا ولا الى المجنون كذلك والاسلام فلا تصح الوصية الى كافر وان كان رحما لانه ليس من اهل الولاية على المسلمين
ولا من اهل الامانة وللنهي عن الركون اليه الا ان يوصي الكافر الى مثله ان لم يشترط العدالة في الوصي لعدم المانع
ح ولو اشترطناها فهل يكفي عدالته في دينه ام يبطل مطلقا وجهان من ان الكفر اعظم من فسق المسلم ومن ان الغرض صيانة
مال الطفل واداء الامانة وهو يحصل بالعدل منهم والاقوى المنع نظرا الى مذهبنا ولو اريد صحتها عندهم عليه
فلا غرض لنا في ذلك ولو ترافعوا الينا فان رددناهم الى مذهبهم والا فاللازم الحكم ببطلانها بناء على اشتراط
العدالة اذ لا وثوق بعدالته في دينه ولا ركون الى افعاله لمخالفتها لكثير من احكام الاسلام والعدالة في قول قوي
لان الوصية استيمان والفاسق ليس اهلا له لوجوب التثبت عند خبره ولتضمنها الركون اليه والفاسق ظالم
منهي عن الركون اليه ولانها استنابة على الغير فيشترط في النائب العدالة كوكيل الوكيل بل اولى لان تقصير وكيل
الوكيل مجبور بنظر الوكيل والموكل وتفحصهما على مصلحتهما بخلاف نائب الميت ورضاه به غير عدل لا يقدح في ذلك
لان مقتضاها اثباتها الولاية بعد الموت وح ترتفع اهليته عن الاذن والولاية ويصير التصرف متعلقا بحق غيره
المستنيب من طفل ومجنون وفقير وغيرهم فيكون اولى باعتبار العدالة من وكيل الوكيل ووكيل الحاكم على مثل هذه
المصالح وبذلك يظهر ضعف ما احتج به نافي اشتراطها من انها في معنى الوكالة ووكالة الفاسق جائزة اجماعا وكذا
استيداعه لما عرفت من الفرق بينها وبين الوكالة والاستيداع فانهما متعلقان بحق الموكل والمودع وهو مسلط
على اتلافه فضلا عن تسليط غير العدل عليه والموصي انما سلطه على حق الغير لخروجه عن ملكه بالموت مطلقا مع انا
نمنع ان مطلق الوكيل والمستودع لا يشترط فيهما العدالة واعلم ان هذا الشرط انما اعتبر ليحصل الوثوق بفعل الوصي
ويقبل خبره به كما يستفاد ذلك من دليله لا في صحة الفعل في نفسه فلو اوصى لمن ظاهره العدالة وهو فاسق في نفسه

تفعل

ففعل مقتضى الوصية فالظاهر نفوذ فعله وخروجه عن العهدة ويمكن كون ظاهر الفسق كذلك لو اوصى اليه فيما بينه
وبينه وفعل مقتضاه بل لو فسق ظاهراً كذلك لم يبعد الصحة وان حكم ظاهراً بعدم وقوعه وضمانه ما ادعى فعله
وتظهر الفائدة لو فعل مقتضى الوصية باطلاع عدلين او باطلاع الحاكم الا ان ظ اشتراط العدالة ينافي ذلك كله
ومثله يأتي في نيابة الفاسق عن غيره في الحج ونحوه وقد ذكر المص وغيره ان عدالة النائب شرط في صحة الاستنابة لا في صحة
النيابة وكذا يشترط في الوصي الحرية فلا تصح وصاية المملوك لاستلزامها التصرف في مال الغير بغير اذنه كما لا تصح
وكالته الا ان باذن المولى فتصح لزوال المانع ح فليس للمولى الرجوع في الاذن بعد موت الموصي ويصح قبله كما اذا
قبل الحر وتصح الوصية الى الصبي منضماً الى كامل لكن لا يتصرف الصبي حتى يكمل فينفرد الكامل قبله ثم يشتركان فيها
مجتمعين نعم لو شرط عدم تصرف الكامل الى ان يبلغ الصبي اتبع شرطه وحيث يجوز تصرف الكامل قبل بلوغه لا يختص
بالضروري بل له كمال التصرف وانما يقع الاشتراك في المتخلف ولا اعتراض للصبي بعد بلوغه في نقض ما وقع من فعل الكامل
موافقاً للمشروع والى المرأة والخنثى عندنا مع اجتماع الشرائط لانتفاء المانع وقياس الوصية على القضاء واضح الفساد
ويصح تعدد الوصي فيجتمعان لو كانا اثنين في التصرف بمعنى صدوره عن رأيهما ونظرهما وان باشره احدهما الا ان يشترط
لهما الانفراد فيجوز ح لكل منهما التصرف بمقتضى نظره فان تعاسرا فاراد احدهما نوعاً من التصرف ومنعه الاخر صح تصرفهما
فيما لا بد منه كمؤنة اليتيم والدابة واصلاح العقار ووقف غيره على اتفاقهما وللحاكم الشرعي اجبارهما على الاجتماع
من غير ان يستبدل بهما مع الامكان اذ لا ولاية له فيما فيه وصي فان تعذر عليه جمعهما استبدل بهما تنزيلاً لهما
بالتعذر منزلة المعدوم لاشتراكهما في الغاية كذا اطلق الاصحاب وهو يتم مع عدم اشتراط عدالة الوصي اما معه فلا
لانهما بتعاسرهما يفسقان لوجوب المبادرة الى اخراج الوصية مع الامكان فيخرجان بالفسق عن الوصاية ويستبدل
بهما الحاكم فلا يتصور اجبارهما على هذا التقدير وكذا لو لم نشترطها وكانا عدلين لبطلانها بالفسق ح على المشهور نعم
لو لم نشترطها ولا كانا عدلين امكن اجبارهما مع التشاح وليس لهما قسمة المال لانه خلاف مقتضى الوصية من الاجتماع
في التصرف ولو شرط لهما الانفراد ففي جواز الاجتماع نظر من انه خلاف الشرط فلا يصح ومن ان الاتفاق على الاجتماع
يقتضي صدوره عن رأي كل واحد منهما وشرط الانفراد اقتضى الرضا برأي كل واحد وهو حاصل ان لم يكن هنا آكد و
الظ ان شرط الانفراد رخصة لهما لا تضييق نعم لو حصل لهما في حال الاجتماع نظر مخالف له حال الانفراد توجه المنع لجواز
كون المصيب هو حالة الانفراد ولم يرض الموصي الا به ولو نهاهما عن الاجتماع اتبع قطعاً عملاً بمقتضى الشرط الدال صريحاً
على النهي عن الاجتماع فيمتنع ولو جوز لهما الامرين الاجتماع والانفراد امضى ما جوزه وتصرف كل منهما كيف شاء من الاجتماع
والانفراد فلو اقتسما المال في هذه الحالة جاز بالتنصيف والتفاوت حيث لا يحصل بالقسمة ضرر لان مرجع القسمة
ح الى تصرف كل منهما في البعض وهو جائز بدونها ثم بعد القسمة لكل منهما التصرف في قسمة الاخر وان كانت في يد صاحبه
لانه وصي في المجموع فلا تزيل القسمة ولايته فيه ولو ظهر من الوصي المتحد والمتعدد على وجه تقييد الاجتماع عجز ضم الحاكم
اليه معيناً لانه بعجزه خرج عن الاستقلال المانع من ولاية الحاكم وبقدرته على المباشرة في الجملة لم يخرج عن الوصاية
بحيث يستقل الحاكم فيجمع بينهما بالضم ومثله ما لو مات احد الوصيين على الاجتماع اما المأذون لهما في الانفراد
فليس للحاكم الضم الى احدهما بعجز الاخر لبقاء وصي كامل ويبقى قسم اخر وهو ما لو شرط لاحدهما الاجتماع وسوغ للاخر الانفراد
فيجب اتباع شرطه فيتصرف المستقل بالاستقلال والاخر مع الاجتماع خاصة وقريب منه ما لو شرط لهما الاجتماع

كتاب الوصايا

موجودين وانفراد الباقي بعد موت الآخر او عجزه فيتبع شرطه وكذا يصح شرط مشرف على احدهما بحيث لا يكون للمشرف
شيء من التصرفات وانما يصدر عن رايه فليس للوصي التصرف بدون اذنه مع الامكان فان تعذر ولو بامتناعه ضم الحاكم
الى الوصي معينا كالمشروط له الاجتماع على الاقوى لانه في معناه حيث لم يرض الموصي برايه منفردا وكذا يجوز اشتراط
تصرف احدهما في نوع خاص والاخرى في الجميع منفردين ومجتمعين على ما اشتركا فيه ولو خان الوصي المتحد او احد المجتمعين
او فسق بغير الخيانة عزله الحاكم بل الاجود انعزاله بذلك من غير توقف على عزل الحاكم لخروجه عن شرط الوصية واقام
الحاكم مكانه وصيا مستقلا ان كان المعزول واحدا او منضما الى الباقي ان كان اكثر ويجوز للوصي استيفاء دينه
مما في يده من غير توقف على حكم الحاكم بثبوته ولا على حلفه على بقائه لان ذلك كله لاستظهار ببقائه لجواز ابراء صاحب
الدين او استيفائه والمعلوم هنا خلافه والمكلف بما لاستظهار هو الوصي وكذا يجوز له قضاء ديون الميت التي يعلم
بقاؤها الى حين القضاء ويتحقق العلم بسماعه اقرار الموصي بها قبل الموت بزمان لا يمكنه بعد القضاء ويكون المستحق
مما لا يمكن في حقه الاسقاط كالطفل والمجنون اما لو كان اربابها مكلفين يمكنهم اسقاطها فلا بد من احلافهم على
بقائها وان علم بها سابقا ولا يكفي احلافه اياهم الا اذا كان مستجمعا لشرائط الحكم وليس للحاكم ان ياذن له في التحليف
استنادا الى علمه بالدين بل لا بد من ثبوته عنده لانه تحكيم لا يجوز لغير اهله نعم له بعد ثبوته عنده بالبينة توكيله
في الاحلاف وله رد ما يعلم كونه وديعة او عارية او غصبا او نحو ذلك من الاعيان التي لا يحتمل انتقالها عن ملك
مالكها الى الموصي او وارثه في ذلك الوقت ولا يوصي الوصي لغيره عمن يوصي اليه الا باذن منه له في الايصاء
على اصح القولين وقد تقدم وانما اعادها لفائدة التعميم اذ السابقة مختصة بالوصي على الطفل ومن بحكمه من
وجه وهذه شاملة لسائر الاوصياء وحيث ياذن له فيه فيقتصر على مدلول الاذن فان خصه بشخص او وصف
اختص وان عمم اوصى الى مستجمع الشرائط ويتعدى الحكم الى وصي الوصي ابدا مع الاذن فيه لا بدونه وحيث لا يصرح له
بالاذن في الايصاء يكون النظر بعده في وصية الاول الى الحاكم لانه وصي من لا وصي له وكذا حكم كل من مات ولا
وصي له مع تعذر الحاكم لفقده او بعده بحيث يشق الوصول اليه عادة يتولى انفاذ الوصية بعض عدول المؤمنين من
باب الحسبة والمعاونة على البر والتقوى المامور بها واشتراط العدالة يدفع محذور اتلاف مال الطفل وشبهه والتصرف
فيه بدون اذن شرعي فان ما ذكرناه هو الاذن وينبغي الاقتصار على القدر الضروري الذي يضطر الى تقديمه قبل مراجعة
الحاكم وتاخير غيره الى حين التمكن من اذنه ولو لم يمكن لفقده لم يختص وحيث يجوز ذلك يجب لانه من فروض الكفاية وربما
منع ذلك كله بعض الاصحاب لعدم النص وما ذكر من العموم كاف في ذلك وفي بعض الاخبار ما يرشد اليه والصفات المعتبرة
في الوصي من البلوغ والعقل والاسلام على وجه والحرية والعدالة تشترط حصولها حال الايصاء لانه وقت انشاء العقد
فاذا لم تكن مجتمعة لم يقع صحيحا كغيره من العقود ولانه وقت الوصية ممنوع من التفويض الى من ليس بالصفات وقيل
يكفي حصولها حال الوفاة حتى لو اوصى الى من ليس باهل فاتفق حصول صفات الاهلية له قبل الموت صح لان المقصود
بالتصرف هو ما بعد الموت وهو محل الولاية ولا حاجة اليها قبله وبضعف بما مر وقيل يعتبر من حين الايصاء الى حين
الوفاة جمعا بين الدليلين والاقوى اعتبارها من حين الايصاء واستمراره ما دام وصيا وللوصي اجرة المثل عن نظره
في مال الموصى عليهم مع الحاجة وهي الفقر كما نبه عليه بقوله تعالى ومن كان فقيرا فلياكل بالمعروف ولا يجوز مع الغنا
لقوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف وقيل يجوز اخذ الاجرة مطلقا لانها عوض عمل محترم وقيل ياخذ قدر الكفاية لظاهر

والجنون

قوله تعالى

قوله فليأكل بالمعروف فان المعروف ما لا اسراف فيه ولا تقتير من القوت وقيل اقل الامرين لانا الاقل ان كان اجرة المثل فلا عوض لعمله شرعا سواها وان كان الاقل الكفاية فلانها هي القدر المأذون فيه بظاهر الآية والاقوى جواز اخذ اقلهما مع فقره خاصة لما ذكر ولان حصول قدر الكفاية يوجب الغنا فيجب الاستعفاف عن الزائد وان كان من جملة اجرة المثل ويصح للوصي الرد للوصية ما دام الموصي حيا مع بلوغه الرد فلو رد ولما يبلغ الموصي الرد بطل الرد ولو لم يعلم بالوصية الا بعد وفاة الموصي لزمه القيام بها وان لم يكن قد سبق قبول الا مع العجز عن القيام بها فيسقط وجوب القيام عن المعجوز عنه قطعا للحرج وظاهر العبارة انه يسقط غيره ايضا والاجود انه لا بل يجب القيام بما امكن منها لعموم الادلة ومستند هذا الحكم المخالف للاصل من اثبات حق على الموصى اليه على وجه قهري في تسلط الموصي على اثبات وصيته على من شاء اخبار كثيرة تدل بظاهرها عليه وذهب جماعة منهم العلامة في لف والتحرير الى ان له الرد ما لم يقبل لما ذكر ولاستلزامه الحرج العظيم والضرر في اكثر موارده وهما منفيان بالآية والخبر والاخبار ليست صريحة الدلالة على المطلوب ويمكن حملها على شدة الاستحباب واما حملها على سبق قبول الوصية فهو مناف لظاهرها والمشهور بين الاصحاب هو الوجوب مط وينبغي ان يستثني من ذلك ما يستلزم الضرر والحرج دون غيره واما استثناء المعجوز عنه فواضح

كتاب النكاح وفيه فصول الاول في المقدمات

النكاح مستحب موكد لمن يمكنه فعله ولا يخاف الوقوع في محرم والا وجب قال الله تع فانكحوا ما طاب لكم من النساء وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم واقل مراتب الامر الاستحباب وقال من رغب عن سنتي فليس مني وان من سنتي النكاح وفضله مشهور بين المسلمين محقق في شرعهم حتى ان المتزوج يحرز نصف دينه رواه في الكافي باسناده الى النبي ص قال من تزوج احرز نصف دينه فليتق الله في النصف الاخر او الباقي وروي ثلثا دينه وهو من اعظم الفوائد بعد الاسلام فقد روي عن النبي ص بطريق اهل البيت ع انه قال ما استفاد امرؤ مسلم فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وقال ع قال الله عز وجل اذا اردت ان اجمع للمسلم خير الدنيا والآخرة جعلت له قلبا خاشعا ولسانا ذاكرا وجسدا على البلاء صابرا وزوجة مؤمنة تسره اذا نظر اليها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وليتخير البكر قال النبي ص تزوجوا الابكار فانهن اطيب شيء افواها وانشفه ارحاما وادر شيء اخلافا وافتح شيء ارحاما العفيفة عن الزنا الولود اي ما من شانها ذلك بان لا تكون يائسة ولا صغيرة ولا عقيمة قال ص تزوجوا بكرا ولودا ولا تزوجوا حسناء جميلة عاقرا فاني اباهي بكم الامم يوم القيمة حتى بالسقط يظل محبنطئا على باب الجنة فيقول الله عز وجل ادخل الجنة فيقول لا حتى يدخل ابواي قبلي فيقول الله تبارك وتعالى لملك من الملائكة ائتني بابويه فامر بهما الى الجنة فيقول هذا بفضل رحمتي لك الكريمة الاصل بان يكون ابواها صالحين او مؤمنين قال ص انكحوا الاكفاء وانكحوا فيهم واختاروا لنطفكم ولا يقتصر على الجمال والثروة من دون مراعاة الاصل والعفة قال النبي ص اياكم وخضراء الدمن قيل يا رسول الله وما خضراء الدمن قال المرأة الحسناء في منبت السوء وعن ابي عبد الله ع اذا تزوج الرجل المرأة لجمالها او مالها وكل الى ذلك واذا تزوجها لدينها رزقه الله الجمال والمال ويستحب لمن اراد التزويج قبل تعيين المرأة صلوة ركعتين والاستخارة وهو ان يطلب من الله تع الخيرة له في ذلك والدعاء بعدهما بالخيرة بقوله اللهم اني اريد ان اتزوج فقدر لي من النساء اعفهن فرجا واحفظهن لي في نفسها وفي مالي واوسعهن

رزقا واعظهن بركة وقدر لي ولدا طيبا تجعله خلفا صالحا في حياتي وبعد موتي او غيره من الدعاء وركعتي الحاجة
لانها من مهام الحوائج والدعاء بعدهما بالماثور او بما سنح والاشهاد على العقد والاعلان اذا كان دائما والخطبة بضم
الخاء امام العقد للتاسي واقلها الحمد لله وايقاعه ليلا قال الرضا ع من السنة التزويج بالليل لان الله جعل الليل
سكنا والنساء انما هن سكن وليجتنب ايقاعه والقمر في برج العقرب لقول الصادق ع من تزوج والقمر في العقرب لم ير
الحسنى والتزويج حقيقة في العقد فاذا اراد الدخول بالزوجة صلى ركعتين قبله ودعا بعدهما بعد ان يمجد الله و
يصلي على النبي ص بقوله اللهم ارزقني الفها وودها ورضاها وارضني بها واجمع بيننا باحسن اجتماع وانس ائتلاف
فانك تحب الحلال وتكره الحرام او غيره من الدعاء وتفعل المراة كذلك فتصلي ركعتين بعد الطهارة وتدعو الله تع
بمعنى ما دعاه وليكن الدخول ليلا كالعقد قال الصادق ع زفوا نساءكم ليلا واطعموا ضحى ويضع يده على ناصيتها وهي ما
بين نزعتيها من مقدم راسها عند دخولها عليه ويقول اللهم على كتابك تزوجتها وفي امانتك اخذتها وبكلماتك
استحللت فرجها فان قضيت لي في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا ولا تجعله شرك شيطان ويسمي الله تع عند
الجماع دائما عند الدخول بها وبعده ليتباعد عنه الشيطان ويسلم من شركه ويسئل الله الولد الذكر السوي الصالح
قال عبد الرحمن بن كثير كنت عند ابي عبد الله فذكر شرك الشيطان فعظمه حتى افزعني فقلت جعلت فداك فما المخرج
من ذلك فقال اذا اردت الجماع فقل بسم الله الرحمن الرحيم الذي لا اله الا هو بديع السموات والارض اللهم ان قضيت
مني في هذه الليلة خليفة فلا تجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا ولا حظا واجعله مؤمنا مخلصا مصفى من
الشيطان ورجزه جل ثناؤك وليولم عند الزفاف يوما او يومين تاسيا بالنبي ص فقد اولم على جملة من نسائه وقال
ان من سنن المرسلين الاطعام عند التزويج وقال ص الوليمة اول يوم حق والثاني معروف وما زاد رياء وسمعة
ويدعو المؤمنين اليها وافضلهم الفقراء ويكره ان يكونوا كلهم اغنياء ولا باس بالشركة ويستحب لهم الاجابة استحبابا
مؤكدا ومن كان صائما ندبا فالافضل له الافطار خصوصا اذا شق بصاحب الدعوة صيامه ويجوز اكل نثار العرس و
اخذه بشاهد الحال اي مع شهادة الحال بالاذن في اخذه لان الحال يشهد باخذه دائما وعلى تقدير اخذه به فهل يملك
بالاخذ ام هو مجرد اباحة قولان اجودهما الثاني وتظهر الفائدة في جواز الرجوع فيه ما دامت عينه باقية ويكره
الجماع مطلقا عند الزوال الا يوم الخميس فقد روي ان الشيطان لا يقرب الولد الذي يتولد حتى يشيب وبعد الغروب حتى يذهب
الشفق الاحمر ومثله ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس لوروده في الخبر وعاريا للنهي عنه رواه الصدوق عن ابي عبد الله
وعقيب الاحتلام قبل الغسل او الوضوء قاله ع يكره ان يغشى الرجل المراة وقد احتلم حتى يغتسل من احتلامه الذي راى
فان فعل ذلك وخرج الولد مجنونا فلا يلومن الا نفسه ولا يكره معاودة الجماع بغير غسل للاصل والجماع عند ناظر اليه
بحيث لا يرى العورة قاله ع والذي نفسي بيده لو ان رجلا غشي امراته وفي البيت مستيقظ يراهما ويسمع كلامهما و
نفسهما ما افلح ابدا ان كان غلاما كان زانيا وان كانت جارية كانت زانية وعن الصادق ع قال لا يجامع الرجل امراته
ولا جاريته وفي البيت صبي فان ذلك مما يورث الزنا وهل يعتبر كونه مميزا وجه يشعر به الخبر الاول واما الثاني
فمطلق والنظر الى الفرج حال الجماع وغيره وحال الجماع اشد كراهة والى باطن الفرج اقوى شدة وحرمه بعض الاصحاب
وقد روي انه يورث العمى في الولد والجماع مستقبل القبلة ومستدبرها للنهي عنه والكلام من كل منهما عند التقاء
الختانين الا بذكر الله تع قال الص اتقوا الكلام عند ملتقى الختانين فانه يورث الخرس ومن الرجل آكد في وصية النبي

يا علي لا تتكلم عند الجماع كثيرا فانه ان قضي بينكما ولد لا يؤمن ان يكون اخرس وليلة الخسوف ويوم الكسوف وعند هبوب
الريح الصفراء او السوداء او الزلزلة عن الباقر ع انه قال والذي بعث محمدا ص بالنبوة واختصه بالرسالة واصطفاه بالكرامة
لا يجامع احد منكم في وقت من هذه الاوقات فيرزق ذرية فيرى فيه قرة عين واول الليلة من كل شهر الا شهر رمضان
ونصفه عطف على الاول لا على المستثنى ففي الوصية يا علي لا تجامع امراتك في اول الشهر ووسطه واخره فان الجنون و
الجذام والخبل يسرع اليها والى ولدها وعن الص يكره للرجل ان ياتي امراته في اول الليلة من كل الشهر وفي وسطه وفي اخره
فانه من فعل ذلك خرج الولد مجنونا الا ترى ان المجنون اكثر ما يصرع في اول الشهر ووسطه واخره وروى الصدوق
عن علي ع انه قال يستحب للرجل ان ياتي اهله اول ليلة من شهر رمضان لقول الله عز وجل احل لكم ليلة الصيام الرفث
الى نسائكم وفي السفر مع عدم الماء للنهي عنه عن الكاظم ع مستثنيا منه خوفه على نفسه ويجوز النظر الى وجه امراة
يريد نكاحها وان لم يستاذنها بل يستحب له النظر ليرتفع عنه الغرر فانه مستام ياخذ باغلى ثمن كما ورد في الخبر ويختص
الجواز بالوجه والكفين ظاهرهما وباطنهما الى الزندين وينظرها قائمة وماشية وكذا يجوز للمراة نظره كذلك وروى
عبد الله بن الفضل مرسلا عن الص جواز النظر الى شعرها ومحاسنها وهي مواضع الزينة اذا لم يكن متلذذا وهي مردودة
بالارسال وغيره ويشترط العلم بصلاحيتها للتزويج بخلوها من البعل والعدة والتحريم وتجويز اجابتها ومباشرة المريد
بنفسه فلا يجوز الاستنابة فيه وان كان اعمى وان لا يكون بريبة ولا تلذذ وشرط بعضهم ان يستفيد بالنظر فائدة
فلو كان عالما بحالها قبله لم يصح وهو حسن لكن النص مطلق وان يكون الباعث على النظر ارادة التزويج دون العكس
وليس بجيد لان المعتبر قصد التزويج قبل النظر كيف كان الباعث ويجوز النظر الى وجه الامة اي امة الغير ويديها
وكذا الذمية وغيرها من الكفار بطريق اولى لا لشهوة قيد فيهما ويجوز ان ينظر الرجل الى مثله ما عدا العورتين
وان كان المنظور شابا حسن الصورة لا لريبة وهو خوف الفتنة ولا تلذذ وكذا تنظر المراة الى مثلها كذلك وللنظر
الى جسد الزوجة باطنا وظاهرا وكذا امته غير المزوجة والمعتدة وبالعكس ويكره الى العورة فيهما والى المحارم
وهن من يحرم نكاحهن مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة خلا العورة وهي هنا القبل والدبر وقيل تختص الاباحة
بالمحاسن جمعا بين قوله تع قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم وقوله تع ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الى اخره ولا
ينظر الرجل الى المراة الاجنبية وهي غير المحرم والزوجة والامة الا مرة واحدة من غير معاودة في الوقت الواحد عرفا
الا لضرورة كالمعاملة والشهادة عليها اذا دعي اليها او لتحقيق الوطء في الزنا وان لم يدع والعلاج من الطبيب وشبهه
وكذا يحرم على المراة ان تنظر الى الاجنبي او تسمع صوته الا لضرورة كالمعاملة والطب وان كان الرجل اعمى لتناول
النهي له ولقول النبي ص لام سلمة وميمونة لما امرهما بالاحتجاب من ابن ام مكتوم وقولهما انه اعمى اعمياوان انتما الستما
تبصرانه وفي جواز نظر المراة الى الخصي المملوك لها او بالعكس خلاف منشاؤه ظاهر قوله تع او ما ملكت ايمانهن المتناول
بعمومه لموضع النزاع وما قيل من اختصاصه بالاماء جمعا بينه وبين الامر بغض البصر وحفظ الفرج مط ولا يرد دخولهن
في نسائهن لاختصاصهن بالمسلمات وعموم ملك اليمين للكافرات ولا يخفى ان هذا كله خلاف ظاهر الاية من غير
وجه للتخصيص ظاهر ويجوز استمتاع الزوج بما شاء من الزوجة الا القبل في الحيض والنفاس وهو موضع وفاق وكذا القول
في الامة والوطء في دبرها مكروه كراهة مغلظة من غير تحريم على اشهر القولين والروايتين وظاهر اية الحرث وفي رواية
سدير عن الص يحرم لانه روى عن النبي ص انه قال محاش النساء على امتي حرام وهو مع سلامة سنده محمول على شدة

الامن نشاذ من الاصحاب بعض غيره النظر الى الوجه والاخبار ناطقة بالجواز

كتاب النكاح

الكراهة جمعا بينه وبين صحيحة ابن ابي يعفور الدالة على الجواز صريحا والمحاش جمع محشة وهو الدبر يقال ايضا بالسين المهملة كني بالمحاس عن الادبار كما كني بالحشوش عن مواضع الغائط فان اصلها الحش بفتح الحاء المهملة وهو الكنيف واصله البستان لانهم كانوا كثيرا ما يتغوطون في البساتين كذا في نهاية ابن الاثير ولا يجوز العزل عن الحرة بغير شرط ذلك حال العقد لمنافاته لحكمة النكاح وهي الاستيلاد فيكون منافيا للغرض الشايع والاشهر الكراهة لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما انه سئله عن العزل فقال اما الامة فلا باس واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها حين يزوجها والكراهة ظاهرة في المرجوح الذي لا يمنع من النقيض بل حقيقة فيه فلا يصلح حجة للمنع من حيث اطلاقها على التحريم في بعض مواردها فان ذلك على وجه المجاز وعلى تقدير الحقيقة فاشتراكها يمنع من دلالتها على التحريم فيرجع الى الاصل الاباحة وحيث يحكم بالتحريم فيجب دية النطفة لها اي للمرأة خاصة عشرة دنانير ولو كرهناه فهي على الاستحباب واحترز بالحرة عن الامة فلا يحرم العزل عنها اجماعا وان كانت زوجة ويشترط في الحرة الدوام فلا تحريم في المتعة وعدم الاذن فلو اذنت انتفى ايضا وكذا يكره لها العزل بدون اذنه وهل يحرم لو قلنا به منه مقتضى الدليل الاول ذلك والاخبار خالية عنه ومثله القول في دية النطفة له ولا يجوز ترك وطي الزوجة اكثر من اربعة اشهر والمعتبر في الوجوب مسماه وهو الموجب للغسل ولا يشترط الانزال ولا يكفي الدبر وكذا لا يجوز الدخول قبل اكمالها تسع سنين هلالية فتحرم عليه مؤبدا لو افضاها بالوطي بان يصير مسلك البول والحيض واحدا او مسلك الحيض والغائط وهل تخرج بذلك من حباله قولان اظهرهما العدم وعلى القولين يجب الانفاق عليها حتى يموت احدهما وعلى ما اخترناه يحرم عليه اختها والخامسة وهل يحرم عليه وطؤها في الدبر والاستمتاع بغير الوطي وجهان اجودهما ذلك ويجوز له طلاقها ولا تسقط به النفقة وان كان بائنا ولو تزوجت بغيره ففي سقوطها وجهان فان طلقها الثاني بائنا عادت وكذا لو تعذر انفاقه عليها لغيبة او فقر مع احتمال وجوبها على المفضي مطلقا لاطلاق النص ولا فرق في الحكم بين الدائم والمتمتع بها وهل يثبت الحكم في الاجنبية قولان اقربهما ذلك في التحريم المؤبد دون النفقة وفي الامة الوجهان والاولى التحريم ويقوى الاشكال في الانفاق لو اعتقها ولو افضى الزوجة بعد التسع ففي تحريمها وجهان اجودهما العدم واولى بالعدم افضاء الاجنبي كذلك وفي تعدي الحكم الى الافضاء بغير الوطي وجهان اجودهما العدم وقوفا فيما خالف الاصل على مورد النص وان وجبت الدية في جميع

ويكره للمسافر ان يطرق اهله اي يدخل اليهم من سفره ليلا وقيده بعض الاصحاب بعدم اعلامهم بالحال والا لم يكره والنص مطلق وروى عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام انه قال يكره للرجل اذا قدم من سفره ان يطرق اهله ليلا حتى يصبح وفي تعلق الحكم بمجموع الليل او اختصاصه بما بعد المبيت وغلق الابواب نظر منشأوه دلالة كلام اهل اللغة على الامرين ففي الصحاح اتانا فلان طروقا اذا جاء بليل وهو شامل للجميعه وفي نهاية ابن الاثير قيل اصل الطروق من الطرق وهو الدق وسمي الآتي بالليل طارقا لحاجته الى دق الباب وهو مشعر بالثاني ولعله اجود والظاهر عدم الفرق بين كون الاهل زوجة وغيرها عملا باطلاق اللفظ وان كان الحكم فيها آكد وهو بباب النكاح انسب

الفصل الثاني في العقد

ويعتبر اشتماله على الايجاب والقبول اللفظيين كغيره من العقود اللازمة فالايجاب زوجتك وانكحتك ومتعتك لا غير اما الاولان فموضع وفاق وقد ورد بهما القرآن في قوله زوجناكها ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء واما الاخير فاكتفى به المصنف وجماعة لانه من الفاظ النكاح لكونه حقيقة في المنقطع وان توقف معه على الاجل كما لو عبر باحدهما فيه ومميزه بعد فاصل اللفظ صالح للنوعين فيكون حقيقة في القدر المشترك بينهما ويتميزان بذكر الاجل وعدمه والحكم الاصحاب تبعا للرواية

بانه لو تزوج متعة ونسي ذكر الاجل انقلب دائما وذلك فرع صلاحية الصيغة له وذهب الاكثر الى المنع منه لانه حقيقة في

في المنقطع شرعا فيكون مجازا في الدائم حذرا من الاشتراك ولا يكفي ما يدل بالمجاز حذرا من عدم الانحصار والقول المحكي

والرواية مردودة بما سيأتي وهذا اولى والقبول قبلت التزويج او النكاح او تزوجت او قبلت مقتصرا عليه من غير ان

يذكر المفعول كلاهما اي الايجاب والقبول بلفظ المضي فلا يكفي قوله اتزوجك بلفظ المستقبل منشئا على الاقوى وقوفا

على موضع اليقين وما روي من جواز مثله في المتعة ليس صريحا فيه مع مخالفته للقواعد ولا يشترط تقديم الايجاب على القبول

لان العقد هو الايجاب والقبول والترتيب كيف اتفق غير مخل بالمقصود ويزيد النكاح على غيره من العقود ان الايجاب من

المرأة وهي تستحيي غالبا من الابتداء به فاغتفر هنا وان خولف في غيره ومن ثم ادعى بعضهم الاجماع على جواز تقديم

القبول هنا مع احتمال عدم الصحة كغيره لان القبول انما يكون للايجاب فمتى وجد قبله لم يكن قبولا وحيث يتقدم يعتبر

كونه بغير لفظ قبلت كتزوجت ونكحت وهو حينئذ في معنى الايجاب وكذا لا يشترط القبول بلفظه اي بلفظ الايجاب

بان تقول زوجتك فيقول قبلت التزويج او انكحتك فيقول قبلت النكاح فلو قال زوجتك فقال قبلت

النكاح صح لصراحة اللفظ واشتراك الجميع في الدلالة على المعنى ولا يجوز العقد ايجابا وقبولا بغير العربية مع القدرة

عليها لان ذلك هو المعهود من صاحب الشرع ص كغيره من العقود اللازمة بل اولى وقيل ان ذلك مستحب لا واجب

لان غير العربية من اللغات من قبيل المترادف يصح ان يقام مقامه لان الغرض ايصال المعاني المقصودة الى فهم المتعاقدين

فيتأتى باي لفظ اتفق وهما ممنوعان واعتبر ثالث كونه بالعربية الصحيحة فلا ينعقد بالملحون والمحرف مع القدرة

على الصحيح نظرا الى الواقع من صاحب الشرع ولا ريب انه اولى ويسقط مع العجز عنه والمراد به ما يشمل المشقة الكثيرة

في التعلم او فوات بعض الاغراض المقصودة ولو عجز احدهما اختص بالرخصة ونطق القادر بالعربية بشرط ان يفهم

كل منهما كلام الاخر ولو بمترجمين عدلين وفي الاكتفاء بالواحد وجه ولا يجب على العاجز التوكيل وان قدر عليه لاصالة

والاخرس يعقد ايجابا وقبولا بالاشارة المفهمة للمراد ويعتبر في العاقد الكمال فالسكران باطل عقده ولو اجاز بعده

وخصه بالذكر تنبيها على رد ما روي من ان السكرى لو زوجت نفسها ثم افاقت فرضيت او دخل بها فافاقت واقرته

كان ماضيا والرواية صحيحة الا انها مخالفة للاصول الشرعية فاطرحها الاصحاب الا الشيخ في النهاية ويجوز

تولي المرأة العقد عنها وعن غيرها ايجابا وقبولا بغير خلاف عندنا وانما نبه على خلاف بعض العامة المانع منه ولا

يشترط الشاهدان في النكاح الدائم مطلقا ولا الولي في نكاح الرشيدة وان كانا افضل على الاشهر خلافا لابن ابي

عقيل حيث اشترطهما فيه استنادا الى رواية ضعيفة تصلح سندا للاستحباب لا للشرطية ويشترط تعيين الزوجة

والزوج بالاشارة او بالاسم او الوصف الرافعين للاشتراك فلو كان له بنات وزوجه واحدة ولم يسمها فان

ابهم ولم يعين شيئا في نفسه بطل العقد لامتناع استحقاق الاستمتاع بغير معين وان عين في نفسه من غير

ان يسميها لفظا فاختلفا في المعقود عليها حلف الاب اذا كان الزوج راهن والا بطل العقد ومستند

الحكم رواية ابي عبيدة عن الباقر ع وفيها على تقدير قبول قول الاب ان عليه فيما بينه وبين الله تع ان يدفع

الى الزوج الجارية التي نوى ان يزوجها اياه عند عقدة النكاح ويشكل بانه اذا لم يسم للزوج واحدة منهن

فالعقد باطل سواء رءاهن ام لا لما تقدم وان رؤية الزوجة غير شرط في صحة النكاح فلا مدخل لها في

الصحة والبطلان ونزلها الفاضلان على ان الزوج اذا كان راهن فقد رضي بما يعقد عليه الاب منهن

كتاب النكاح

ووكل الامر اليه فكان كوكيله وقد نوى الاب واحدة معينة فصرف العقد اليها وان لم يكن رآهن بطل لعدم رضى
الزوج بما يسميه الاب ويشكل بان رؤيته لهن اعم من تفويض التعيين الى الاب وعدمها اعم من عدمه والرواية مطلقة
والرؤية غير شرط في الصحة فتخصيصها بما ذكر والحكم به لا دليل عليه فالعمل باطلاق الرواية كما صنع جماعة او ردها مطلقا
نظرا الى مخالفتها الاصول المذهب كما صنع ابن ادريس وهو الاولى اولى ولو فرض تفويضه اليه التعيين ينبغي الحكم بالصحة
وقبول قول الاب مطلقا نظرا الى ان الاختلاف في فعله وان نظر الزوجة ليس بشرط في صحة النكاح وان لم يفوض اليه التعيين
بطل مطلقا ولا ولاية في النكاح لغير الاب والجد له وان علا والمولى والحاكم والوصي لاحد الاولين فولاية القرابة للاولين
ثابتة على الصغيرة او المجنونة او البالغة سفيهة وكذا الذكر المتصف باحد الاوصاف الثلثة لا على البكر البالغة
الرشيدة في الاصح للاية والاخبار والاصل وما ورد من الاخبار الدالة على انها لا تتزوج الا باذن الولي محمولة على
كراهة الاستبداد جمعا اذ لو عمل بها لزم اطراح ما دل على انتفاء الولاية ومنهم من جمع بينها بالتشريك بينهما في
الولاية ومنهم من جمع بحمل احدهما على المتعة والاخرى على الدوام وهو تحكم ولو عضلها الولي وهو ان لا يزوجها بالكفو
مع وجوده ورغبتها فلا بحث في سقوط ولايته وجواز استقلالها به ولا فرق بين كون النكاح بمهر المثل وغيره
ولو منع من غير الكفو لم يكن عضلا وللمولى تزويج رقيقه ذكرا كان ام انثى رشيدا كان ام غير رشيد ولا خيار له معه
وله اجباره عليه مطلقا ولو تحرر بعضه لم يملك اجباره كما لا يصح نكاحه الا باذنه والحاكم والوصي يزوجان من بلغ
فاسد العقل او سفيها مع كون النكاح صلاحا له وخلوه من الاب والجد ولا ولاية لهما على الصغير مطلقا في المشهور ولا
على من بلغ رشيدا ويزيد الحاكم الولاية على من بلغ ورشد ثم تجدد له الجنون وفي ثبوت ولاية الوصي على الصغير مع
المصلحة مطلقا او مع تصريح له في الوصية بالنكاح اقوال اختار المص هنا انتفائها مطلقا وفي شرح الارشاد اختار الجواز
مع التنصيص او مطلقا وقبله العلامة في لف وهو حسن لان تصرفات الوصي منوطة بالغبطة وقد يتحقق في نكاح الصغير
ولعموم فمن بدله ولرواية ابي بصير عن الصادق قال الذي بيده عقدة النكاح هو الاب والاخ والرجل يوصي اليه وذكر الاخ غير
مناف لامكان حمله على كونه وصيا ايضا ولان الحاجة قد تدعو الى ذلك لتعذر تحصيل الكفو حيث يراد خصوصا مع
التصريح بالولاية فيه وهنا مسائل **الاولى** يصح اشتراط الخيار في الصداق لان ذكره في العقد غير شرط في صحته
فيجوز اخلاؤه عنه واشتراط عدمه فاشتراط الخيار فيه غير مناف لمقتضى العقد فيندرج في عموم المؤمنون عند شروطهم
فان فسخه ذو الخيار ثبت مهر المثل مع الدخول ولو اتفقا على غيره قبله صح ولا يجوز اشتراطه في العقد لانه ملحق بضرب
العبادات لا المعاوضات فيبطل العقد باشتراط الخيار فيه لان التراضي انما وقع بالشرط الفاسد ولم يحصل وقيل
يبطل الشرط خاصة لان الواقع شيئان فاذا بطل احدهما بقي الاخر ويضعف بان الواقع شيء واحد وهو العقد على وجه
الاشتراط فلا يتبعض ويمكن ارادة القول الثاني من العبارة ويصح توكيل كل من الزوجين في النكاح لانه مما يقبل
النيابة ولا يختص غرض الشارع بايقاعه من مباشر معين فليقل الولي ولي المرأة لوكيل الزوج زوجت من موكلك
فلان ولا يقول منك بخلاف البيع ونحوه من العقود والفرق ان الزوجين في النكاح ركنان بمثابة الثمن والمثمن في
البيع لا بد من تسميتهما في البيع فكذا الزوجان في النكاح ولان البيع يرد على المال وهو يقبل النقل من شخص الى
اخر فلا يمتنع ان يخاطب به الوكيل وان لم يذكر الموكل والنكاح يرد على البضع وهو لا يقبل النقل اصلا فلا يخاطب
به الوكيل الا مع ذكر المنقول اليه ابتداء ومن ثم لو قبل النكاح وكالة عن غيره فانكر الموكل الوكالة بطل ولم يقع للوكيل

بخلاف البيع فانه يقع مع الانكار للوكيل ولان الغرض في الاموال متعلق بحصول الاعواض المالية ولا نظر غالبا الى خصوص الاشخاص بخلاف النكاح فانه متعلق بالاشخاص فيعتبر التصريح بالزوج ولان البيع يتعلق بالمخاطب دون من له العقد والنكاح بالعكس ومن ثم لو قال زوجتها من زيد فقبل له وكيله صح ولو حلف ان لا ينكح فقبل له وكيله حنث ولو حلف ان لا يشتري فاشترى له وكيله لم يحنث وفي بعض هذه الوجوه نظر وليقل الوكيل قبلت لفلان كما ذكر في الايجاب ولو اقتصر على قبلت ناويا موكله فالاقوى الصحة لان القبول عبارة عن الرضا بالايجاب السابق فاذا وقع بعد ايجاب النكاح للموكل صريحا كان القبول الواقع بعده رضى به فيكون للموكل ووجه عدم الاكتفاء به ان النكاح نسبة فلا تتحقق الا بتخصيصه بمعين كالايجاب وضعفه يعلم مما سبق فانه لما كان رضى بالايجاب السابق اقتضى التخصيص بمن وقع له ولا يزوجها الوكيل من نفسه الا اذا اذنت فيه عموما كزوجني ممن شئت او ولو من نفسك او خصوصا فيصح على الاقوى اما الاول فلان المفهوم من اطلاق الاذن تزويجها من غيره لان المتبادر ان الوكيل غير الزوجين واما الثاني فلان العام ناص على جزئياته بخلاف المطلق وفيه نظر واما الثالث فلانتفاء المانع مع النص ومنع بعض الاصحاب استنادا الى رواية عمار الدالة على المنع وانه يصير موجبا قابلا ويرد بضعف الرواية وجواز تولي الطرفين اكتفاء بالمغايرة الاعتبارية وله تزويجها مع الاطلاق من والده وولده وان كان يتولى عليه **الثانية** لو ادعى زوجية امرأة فصدقته حكم بالعقد ظاهرا لانحصار الحق فيهما وعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز ويتوارثا بالزوجية لان ذلك من لوازم ثبوتها ولا فرق في ذلك بين كونهما غريبين او بلديين ولو اعترف احدهما خاصة قضي عليه به دون صاحبه سواء حلف المنكر ام لا فيمنع من التزويج ان كان امرأة ومن اختها وامها وبنت اخيها بدون اذنها ويثبت عليه ما اقر به من المهر وليس لها مطالبته به ويجب عليه التوصل الى تخليص ذمته ان كان صادقا ولا نفقة عليه لعدم التمكين ولو اقام المدعي بينة او حلف اليمين المردودة مع نكول الاخر ثبت الزوجية ظاهرا وعليهما فيما بينهما وبين الله العمل بمقتضى الواقع ولو انتفت البينة ثبت على المنكر اليمين وهل له التزويج الممتنع على تقدير الاعتراف قبل الحلف نظر من تعلق حق الزوجية في الجملة وكون تزويجها يمنع من نفوذ اقرارها به على تقدير رجوعها لانه اقرار في حق الزوج الثاني ومن عدم ثبوته وهو الاقوى فيتوجه اليمين مع طلبه المدعي كما يصح تصرف المنكر في كل ما يدعيه عليه غيره قبل ثبوته استصحابا للحكم السابق المحكوم به ظاهرا ولاستلزام المنع منه الحرج في بعض الموارد كما اذا غاب المدعي او اخر الاحلاف ثم ان استمرت الزوجة على الانكار فواضح وان رجعت الى الاعتراف بعد تزويجها بغيره لم يسمع بالنسبة الى حقوق الزوجية الثابتة عليها وفي سماعه بالنسبة الى حقوقها قوة اذ لا مانع منه فيدخل في عموم جواز اقرار العقلاء على انفسهم وعلى هذا فان ادعت انها كانت عالمة بالعقد حال دخول الثاني بها فلا مهر لها عليه ظاهرا لانها بزعمها بغي فان ادعت الذكر بعده فلها مهر المثل للشبهة ويرثها الزوج ولا ترثه هي وفي ارث الاول مما بقي من تركتها بعد نصيب الثاني نظر من نفوذ الاقرار على نفسها وهو غير مناف ومن عدم ثبوته ظاهرا مع انه اقرار في حق الوارث **الثالثة** لو ادعى زوجية امرأة وادعت اختها عليه الزوجية حلف على نفي زوجية المدعية لانه منكر ودعواه زوجية الاخت متعلق بها وهو امر اخر ويشكل بتقديم قوله مع دخوله بالمدعية للنص على ان الدخول بها مرجح لها فيما سيأتي ويمكن ان يقال هنا تعارض الاصل والظاهر فيرجح الاصل وخلافه خرج بالنص وهو منتفي هنا هذا اذا لم يقم بينة فان اقامت بينة فالعقد لها وان اقام بينة ولم تقم هي فالعقد على الاخت له ويشكل ايضا

مع معارضته دخوله بالمدعية لما سبق من انه مرجح على البينة ومع ذلك فهو مكذب بفعله لبينته الا ان يوفق كما سبق ان ذلك على خلاف الاصل ويمنع كونه تكذيبا بل هو اعم منه فيقتصر في ترجيح الظاهر على الاصل على مورد النص والاقرب توجه اليمين على الاخر وهو ذو البينة في الموضعين وهما اقامة البينة فيحلف معها واقامتها البينة فتحلف معها ولا يخفى منافرة لفظ الآخر لذلك وفي بعض النسخ الاخذ بالذال المعجمة والمراد به اخذ الحق المدعي به وهو من حكم له ببينته وهو قريب من الاخر في القرابة وانما حكم باليمين مع البينة لجواز صدق البينة الشاهدة لها بالعقد مع تقدم عقده على من ادعاها والبينة لم يطلع عليه فلا بد من تحليفها لينتفي الاحتمال وليس حلفها على اثبات عقدها تاكيدا للبينة لان ذلك لا يدفع الاحتمال وانما حلفها على نفي عقده على اختها وهل تحلف على البت او على نفي العلم به مقتضى التعليل الاول لان بدونه لا يزول الاحتمال ويشكل بجواز وقوعه مع عدم اطلاعها فلا يمكنها القطع بعدمه وبان اليمين هنا ترجع الى نفي فعل الغير فيكفي فيه حلفها على نفي علمها بوقوع عقد اختها سابقا على عقدها عملا بالقاعدة وتوجه حلفه مع بينته على نفي عقده على المدعية جواز صدق بينته بالعقد على الاخت مع تقدم عقده على من ادعته والبينة لا تعلم بالحال فيحلف على نفيه لرفع الاحتمال والحلف هنا على القطع لانه حلف على نفي فعله واليمين في هذين الموضعين لم ينبه عليها احد من الاصحاب والنص خال عنها فيحتمل عدم ثبوتها لذلك ولئلا يلزم تاخير البيان عن وقت الخطاب والحاجة ولو اقاما بينة فاما ان تكونا مطلقتين او مورختين او احديهما مطلقة والاخرى مورخة وعلى تقدير كونهما مورختين اما ان يتفق التاريخان او يتقدم تاريخ بينته او تاريخ بينتها وعلى التقادير الستة اما ان يكون قد دخل بالمدعية اولا فالصور اثنى عشر مضافا الى ستة سابقة وفي جميع هذه الصور الاثنى عشر فالحكم لبينته الا ان يكون معها اي مع الاخت المدعية مرجح لبينتها من دخول بها او تقدم تاريخ بينتها على تاريخ بينته حيث تكونان مورختين فيقدم قولها في سبع صور من الاثنى عشر وهي الستة الجامعة للدخول مطلقا وواحدة من الستة الخالية عنه وهي ما لو تقدم تاريخها وقوله في الخمسة الباقية وهل يفتقر من قدمت بينته بغير سبق التاريخ الى اليمين وجهان منشاؤهما الحكم بتكاذب البينتين حيث تكونان متفقتين فيحتاج من قدم قوله الى اليمين خصوصا المرأة لانها مدعية محضة خصوصا اذا كان المرجح لها الدخول فانه بمجرده لا يدل على الزوجية بل الاحتمال باق معه ومن اطلاق النص بتقديم بينته مع عدم الامرين فلو توقف على اليمين لزم تاخير البيان عن وقت الحاجة والاقوى الاول واطلاق النص غير مناف لثبوت اليمين بدليل اخر خصوصا مع جريان الحكم على خلاف الاصل في موضعين احدهما تقديم بينته مع انه مدع والثاني ترجيحها بالدخول وهو غير مرجح ومورد النص الاختان كما ذكر وفي تعديته الى مثل الام والبنت وجهان من عدم النص وكونه خلاف الاصل فيقتصر فيه على مورده ومن اشتراك المقتضي والاول اقوى فيقدم بينتها مع انفرادها او اطلاقهما او سبق تاريخها ومع عدمها يحلف هو لانه منكر **الرابعة** لو اشترى العبد زوجته لسيده فالنكاح باق فان شراها لسيده ليس مانعا منه وان اشتراها العبد لنفسه باذنه او ملكه اياها بعد شرائها له فان قلنا بعدم ملكه فكالاول لبطلان الشراء والتمليك فيبقى كما كان ولا على ملك البائع او السيد وان حكمنا بملكه بطل العقد كما لو اشترى الحر زوجة الامة واستباح بضعها بالملك اما المبعض فانه بشرائه لنفسه او تمليكه يبطل العقد قطعا لانه بجزئه الحر قابل للتملك ومتى ملك ولو بعضها

الولي

بطل العقد **الخامسة** لا يزوج الولي ولا الوكيل بدون مهر المثل ولا بالمجنون ولا بالخصي ولا بغيره ممن به احد
العيوب المجوزة للفسخ وكذا لا يزوج الولي الطفل بذات العيب فيتخير كل منهما بعد الكمال كما لو زوج من لا يقتضيه الاذن
الشرعي لكن في الاولى ان وقع العقد بدون مهر المثل على خلاف المصلحة تخيرت في المهر على اصح القولين وفي تخيرها في
اصل العقد قولان احدهما التخيير لان العقد الذي جرى عليه التراضي هو المشتمل على المسمى فمتى لم يكن ماضيا كان لها
فسخه من اصله والثاني عدمه لعدم مدخلية المهر في صحة العقد وفساده وقبل المهر لها اختيار على الاذن بما دون مهر
المثل اولى من العفو وهو جايز للذي بيده عقدة النكاح واذا لم يكن لها خيار في المهر ففي العقد اولى وعلى القول بتخيرها
في المهر يثبت لها مهر المثل وفي توقف ثبوته على الدخول ام يثبت بمجرد العقد قولان وفي تخير الزوج لو فسخت المسمى
وجهان من التزامه بحكم العقد وهذا من جملة احكامه ومن دخوله على المهر القليل فلا يلزم منه الرضا بالزايد جبرا ولو
كان العقد عليها بدون مهر المثل على وجه المصلحة بان كان هذا الزوج بهذا القدر اصلح واكمل من غيره باضعافه
او لاضطرارها الى الزوج ولم يوجد الا هذا بهذا القدر او غير ذلك ففي تخيرها قولان والمتجه هنا عدم الخيار كما
ان المتجه هنالك ثبوته واما تزويجها بغير الكفو والمعيب فلا شبهة في ثبوت خيارها في اصل العقد وكذا القول في
جانب الطفل ولو اشتمل على الامرين ثبت التخيير فيهما وعبارة الكتاب في اثبات اصل التخيير مجملة مجزية على جميع الاقوال
السادسة عقد النكاح لو وقع فضولا من احد الجانبين او منهما يقف على الاجازة من المعقود عليه ان كان كاملا
او وليه الذي له مباشرة العقد ان لم يكن ولا يبطل من اصله على الاقرب لما روي من ان جارية بكرا اتت النبي فذكرت
ان اباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي وروى محمد بن مسلم انه سئل الباقر عن رجل زوجته امه وهو غايب قال
النكاح جايز ان شاء الزوج قبل وان شاء ترك وحمل القبول على تجديد العقد خلاف الظاهر وروى ابو عبيدة الحذاء
في الصحيح انه قال سئل الباقر عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير مدركين فقال النكاح جايز وايهما
ادرك كان له الخيار وحمل الولي هنا على غير الاب والجد بقرينة التخيير وغيرها من الاخبار وهي دالة على صحة النكاح
موقوفا وان لم نقل به في غيره من العقود ويدل على جواز البيع ايضا حديث عروة البارقي في شراء الشاة ولا قايل
باختصاص الحكم بهما فاذا ثبت فيهما ثبت في ساير العقود نعم قيل باختصاصه بالنكاح ولم يوجد لو نوقش في حديث عروة
وقيل ببطلان عقد الفضولي مطلقا استنادا الى ان العقد سبب للاباحة فلا يصح صدوره من غير معقود عنه او وليه
لئلا يلزم من صحته عدم سببيته بنفسه وان رضا المعقود عنه او وليه شرط والشرط متقدم وما ورد من بطلان
النكاح بدون اذن الولي وان العقود الشرعية يحتاج الى الادلة وهي منفية والاول عين المتنازع والثاني ممنوع
والروايات عامية والدليل موجود **السابعة** لا يجوز نكاح الامة الا باذن مالكها وان كان المالك امراة في الدائم
والمتعة لقبح التصرف في مال الغير بغير اذنه ولقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن ورواية سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة
قال سئلت ابا عبد الله عن الرجل يتمتع بامة المراة من غير اذنها قال لا بأس منافية للاصل وهو تحريم التصرف
في مال الغير بغير اذنه عقلا وشرعا فلا يعمل بها وان كانت صحيحة فلذلك اطرحها الاصحاب غير الشيخ في النهاية جريا
على قاعدته واذا اذن المولى لعبده في التزويج فان عين له مهرا تعين والا له تخطيه وان اطلق انصرف الى مهر المثل
ولو زاد العبد المأذون في المعين في الاول وعلى مهر المثل في الثاني صح للاذن في اصل النكاح وهو يقتضي مهر
المثل على المولى او ما عينه وكان الزايد في ذمته يتبع به بعد عتقه ومهر المثل او المعين على المولى وكذا النفقة

وقيل يجب ذلك في كسبه والاقوى الاول لان الاذن في النكاح يقتضي الاذن في توابعه والمهر والنفقة من جملتها والعبد
لا يملك شيئا فلا يجب عليه شيء لامتناع التكليف بما لا يطاق فيكون على المولى كسائر ديونه واما الزوجة فان اطلقها
تخير ما يليق به وان عين تعينت فلو تخطاها كان فضوليا يقف على اجازة المولى ومن تحرر بعضه ليس للمولى اجباره
على النكاح مراعاة لجانب الحرية ولا للمبعض الاستقلال مراعاة لجانب الرقية بل يتوقف نكاحه على رضاه واذن المولى
جمعا بين الحقين **الثامنة** لو زوج الفضولي الصغيرين فبلغ احدهما واجاز العقد لزم من جهته وبقي لزومه من جهة
الآخر موقوفا على بلوغه واجازته فلو اجاز الاول ثم مات قبل بلوغ الاخر عزل للصغير قسطه من ميراثه على تقدير اجازته واذا
بلغ الآخر بعد ذلك وفسخ فلا مهر ولا ميراث لبطلان العقد بالرد وان اجاز حلف على عدم سببية الارث في الاجازة
بمعنى ان الباعث على الاجازة ليس هو الارث بل لو كان حيا لرضي بتزويجه وورث حين يحلف كذلك ومستند هذا
التفصيل صحيحة ابي عبيدة الحذاء عن الباقر ع ومورده الصغيران كما ذكر ولو زوج احد الصغيرين الولي او كان احدهما
بالغا رشيدا وزوج الاخر الفضولي فمات الاول عزل للثاني نصيبه واحلف بعد بلوغه كذلك وان مات قبل ذلك
بطل العقد وهذا الحكم وان لم يكن مورد النص الا انه ثابت فيه بطريق اولى للزوم العقد هنا من طرف الآخر فهو اقرب
الى الثبوت مما هو جائز من الطرفين نعم لو كانا كبيرين وزوجهما الفضولي ففي تعدي الحكم اليهما نظر من مساواته للمنصوص
في كونه فضوليا من الجانبين ولا مدخل للصغر والكبر في ذلك ومن ثبوت الحكم في الصغيرين على خلاف الاصل من حيث
توقف الارث على اليمين وظهور التهمة في الاجازة فيحكم فيما خرج عن المنصوص ببطلان العقد متى مات احد المعقود
عليهما بعد اجازته وقبل اجازة الآخر ويمكن اثبات الاولوية في البالغين بوجه آخر وهو ان عقد الفضولي متى كان له
مجيز في الحال فلا اشكال عند القائل بصحته في صحته بخلاف ما اذا لم يكن له مجيز كذلك فان فيه خلافا عند من يجوز
عقد الفضولي فاذا ثبت الحكم في العقد الضعيف الذي لا مجيز له في الحال وهو عقد الصغيرين فتعديه الى الاقوى اولى
ولو عرض للمجيز الثاني مانع عن اليمين كالجنون والسفر الضروري عزل نصيبه الى ان يحلف ولو نكل عن اليمين فالاقوى
انه لا يرث لان ثبوته بالنص والفتوى موقوف على الاجازة واليمين معا فينتفي بدون احدهما وهل يثبت عليه
المهر لو كان هو الزوج بمجرد الاجازة من دون اليمين وجهان من انه مترتب على ثبوت النكاح ولم يثبت بدونهما ومن ان
اجازته كالاقرار في حق نفسه بالنسبة الى ما يتعلق به كالمهر وانما توقف الارث على اليمين لقيام التهمة وعود النفع
اليه محضا فيثبت ما يعود عليه دون ماله ولا بعد في تبعض الحكم وان تنافى الاصلان وله نظائر كثيرة وقد تقدم منه
ما لو اختلفا في حصول النكاح فان مدعيه يحكم عليه بلوازم الزوجية دون المنكر ولا يثبت النكاح ظاهرا واطلاق
النص بتوقف الارث على حلفه لا ينافي ثبوت المهر عليه بدليل آخر وهذا متجه واعلم ان التهمة بطمعه في الميراث لا تأتي
في جميع الموارد اذ لو كان المتأخر هو الزوج والمهر بقدر الميراث او ازيد انتفت التهمة وينبغي هنا عدم اليمين ان لم يتعلق
غرض باثبات اعيان التركة بحيث يترجح على ما يثبت عليه من الدين ويخاف امتناعه من ادائه او هربه ونحو ذلك مما يوجب
التهمة ومع ذلك فالموجود في الرواية موت الزوج واجازة الزوجة وانها تحلف بالله ما دعاها الى اخذ الميراث الا الرضا
بالتزويج فهي غير منافية لما ذكرناه ولكن فتوى الاصحاب مطلقة في اثبات اليمين **التاسعة** لو زوجها الابوان
الاب والجد برجلين واقترنا في العقد بان اتحد زمان القبول قدم عقد الجد لا نعلم فيه خلافا ويدل عليه من الاخبار رواية
عبيد بن زرارة قال قلت لابي عبد الله ع الجارية يريد ابوها ان يزوجها من رجل فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا

ان لم يكن الاب زوجها قبله وعلل مع ذلك بان ولاية الجد اقوى لثبوت ولايته على الاب على تقدير نقصه بجنون ونحوه بخلاف العكس وهذه العلة لو تمت لزم تعدي الحكم الى غير النكاح ولا يقولون به والاجود قصره على محل الوفاق لانه على خلاف الاصل حيث انهما مشتركان في الولاية ومثل هذه القوة لا تصلح مرجحا وفي تعدي الحكم الى الجد مع جد الاب وهكذا صاعدا وجه نظرا الى العلة والاقوى العدم لخروجه عن موضع النص واستوائهما في اطلاق الجد حقيقة والاب كذلك او مجازا وان سبق عقد احدهما صح عقده لما ذكر من الخبر وغيره ولانهما مشتركان في الولاية فاذا سبق عقد احدهما وقع صحيحا فامتنع الآخر ولو زوجها الاخوان برجلين فالعقد للسابق منهما ان كانا اي الاخوان وكيلين لما ذكر في عقد الابوين وان لا يكونا وكيلين فلتختر المراة ما شاءت منهما كما لو عقد غيرهما فضولا ويستحب لها اجازة عقد الاخ الاكبر مع تساوي مختاريهما في الكمال او رجحان مختار الاكبر ولو انعكس فالاولى ترجيح الاكمل فان اقترنا في العقد قبولا بطلا لاستحالة الترجيح والجمع ان كان كل منهما وكيلا والقول بتقديم عقد الاكبر هنا ضعيف لضعف مستنده ولا يكونا وكيلين صح عقد الوكيل منهما لبطلان عقد الفضولي بمعارضة العقد الصحيح ولو كانا فضوليين والحال انه عقدهما اقترانا تخيرت في اجازة ما شاءت منهما وابطال الآخر وابطالهما **العاشرة** لا ولاية للام على الولد مطلقا فلو زوجته او زوجها اعتبر رضاهما بعد الكمال كالفضولي فلو ادعت الوكالة عن الابن الكامل وانكر بطل العقد وغرمت للزوجة نصف المهر لتفويتها عليها البضع وغرورها بدعوى الوكالة مع ان الفرقة قبل الدخول وقيل يلزمها جميع المهر لما ذكر وانما ينتصف بالطلاق ولم يقع ولرواية محمد بن مسلم عن الباقر ع ويشكل بان البضع انما يضمن بالاستيفاء على بعض الوجوه لا مطلقا والعقد لم يثبت فلم يثبت موجبه فالاقوى انه لا شيء على الوكيل مطلقا الا مع الضمان فيلزمه ما ضمنه ضمن ويمكن حمل الرواية لو سلم سندها عليه وعلى هذا يتعدى الحكم الى غير الام وبالغ القائل بلزوم المهر فحكم به على الام وان لم تدع الوكالة استنادا الى ظاهر الرواية وهو بعيد وقريب منه حملها على دعويها الوكالة فان مجرد ذلك لا يصلح لثبوت المهر في ذمة الوكيل

الفصل الثالث

في المحرمات بالنسب والرضاع وغيرهما من الاسباب وتوابعها يحرم على الذكر بالنسب تسعة اصناف من الاناث الام وان علت وهي كل امراة ولدته او انتهى نسبه اليها من العلو بالولادة لاب كانت ام لام والبنت وبنتها وان نزلت وبنت الابن فنازلا وضابطها من ينتهي اليه نسبه بالتولد ولو بوسائط والاخت وبنتها فنازلا وهي كل امراة ولدها ابواه او احدهما او انتهى نسبها اليهما او الى احدهما بالتولد وبنت الاخ وان نزلت كذلك لاب كان ام لام ام لهما والعمة وهي كل انثى هي اخت ذكر ولده بواسطة او غيرها من جهة الاب او الام او منهما والخالة فصاعدا فيهما وهي كل انثى هي اخت انثى ولدته بواسطة او بغير واسطة وقد تكون من جهة الاب كاخت ام الاب والمراد بالصاعد فيهما عمة الاب والام وخالتهما وعمة الجد والجدة وخالتهما وهكذا لا عمة العمة وخالة الخالة فانهما قد لا تكونان محرمتين ويحرم على المراة ما يحرم على الرجل بالقياس وضابط المحرمات الجامع لها انه يحرم على الانسان كل قريب عدا اولاد العمومة والخؤولة ويحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب فامك من الرضاعة هي كل امراة ارضعتك او رجع نسب من ارضعتك او صاحب اللبن اليها او ارضعت من يرجع نسبك اليه من ذكر او انثى وان علا كمرضعة احد ابويك او اجدادك او جداتك واختها خالتك من الرضاعة واخوها خالك وابوها جدك كما ان ابن مرضعتك اخ وبنتها اخت الى آخر احكام النسب والبنت من الرضاع كل انثى رضعت من لبنك او لبن من ولدته او ارضعتها امراة ولدتها وكذا بناتها من النسب والرضاع والعمات والخالات اخوات

الفحل والمرضعة واخوات من ولدهما من النسب او الرضاع وكذا كل امراة ارضعتها او احدا من جداتك او ارضعت بلبن واحد من
اجدادك من النسب او الرضاع وبنات الاخ وبنات الاخت بنات اولاد المرضعة والفحل من الرضاع والنسب وكذا
كل انثى ارضعتها اختك وبنت اخيك وبنات كل ذكر ارضعته امك او ارضع بلبن ابيك وانما يحرم الرضاع بشرط
كونه عن نكاح دواما ومتعة وملك يمين وشبهة على اصح القولين مع ثبوتها من الطرفين والا اختص الحكم فيختص من ثبت له
النسب ولا فرق في اللبن الخالي عن النكاح بين كونه من صغيرة وكبيرة وبكر وثيب في ان يحل وغلبته ويعتبر مع صحة النكاح صدور
اللبن عن ذات حمل او ولد بالنكاح المذكور فلا عبرة بلبن الخالية منهما وان كانت منكوحة نكاحا صحيحا حتى لو طلق الزوج وهي
حامل منه او مرضع فارضعت ولدا نشر الحرمة كما لو كانت في حباله وان تزوجت بغيره والاقوى اعتبار حيوة المرضعة فلو ماتت
في اثناء الرضاع فاكمل النصاب ميتة لم ينشر وان تناوله اطلاق العبارة وصدق عليه اسم الرضاع حملا على المعهود
المتعارف وهو ارضاع الحية ودلالة الادلة اللفظية على الارضاع بالاختيار كقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم و
استصحابا لبقاء الحل وان ينبت اللحم او يشتد العظم والمرجع فيهما الى قول اهل الخبرة ويشترط العدد والعدد الذي يثبت
به حكم التحريم بخلاف خبرهم في مثل المرض المبيح للفطر والتيمم فان المرجع في ذلك الى الظن وهو يحصل بالواحد والموجود
في النصوص والفتاوى اعتبار الوصفين معا وهنا اكتفى باحدهما ولعله للتلازم عادة والاقوى اعتبار تحققهما
معا او يتم يوما وليلة بحيث يرضع كلما تقاضاه او احتاج اليه عادة وان لم يتم العدد ولم يحصل الوصف السابق
ولا فرق بين اليوم الطويل وغيره لانجباره بالليلة ابدا وهل يكفي الملفق منهما لو ابتدأ في اثناء احدهما نظر من
الشك في صدق الشرط وتحقق المعنى او خمس عشرة رضعة تامة متوالية لرواية زياد بن سوقة قال قلت لابي جعفر ع
هل للرضاع حد يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من يوم وليلة او خمس عشرة متواليات من امراة واحدة من لبن
فحل واحد لم يفصل بينهم برضعة امراة غيرها وفي معناها اخبار اخر والاقرب النشر بالعشر وعليه المعظم لعموم
قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم ونظائره من العمومات المخصصة بما دون العشر قطعا فيبقى الباقي ولصحيحة
الفضيل بن يسار عن الباقر ع لا يحرم من الرضاع الا المجبور قال قلت وما المجبور قال ام تربي او ظئر تستاجر
او امة تشترى ثم ترضع عشر رضعات تروي الصبي وينام ولان العشر ينبت اللحم لصحيحة عبيد بن زرارة عن الص ع
الى ان قال قلت وما الذي ينبت اللحم والدم فقال كان يقال عشر رضعات والاخبار المصرحة بالخمس عشرة ضعيفة السند
او قريبة منه وفيه نظر لمنع صحة الخبر الدال على العشر فان في طريقه محمد بن سنان وهو ضعيف على اصح القولين واشهرهما
واما صحيحة عبيد فنسبة العشر الى غيره مشعر بعدم اختياره وفي آخره ما يدل على ذلك فان السائل لما فهم منه عدم
قال لم يقل يحرم عشر رضعات فقال دع ذا وقال انما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع فلو كان حكم العشر حقا لما نسبه
الى غيره بل كان يحكم به من غير نسبة فاعراضه ع ثانيا عن الجواب الى غيره مشعر بالتقية وعدم التحريم بالعشر فيسقط الا
من الجانبين وبقي صحيحة عبد الله بن رئاب عن الص ع قال قلت ما يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت
فيحرم عشر رضعات قال لا لانها لا تنبت اللحم ولا تشد العظم عشر رضعات فانتفت العشر بهذا الخبر فلم يبق الا القول
بالخمس عشرة وان لم يذكر اذ لا واسطة بينهما وبهذا يخص عموم الادلة ايضا ويضعف قول ابن الجنيد بالاكتفاء بما وقع
عليه اسم الرضعة نظرا الى العموم حيث اطرح الاخبار من الجانبين وما اوردناه من الخبر الصحيح حجة عليه ويبقى الاخبار
المثبتة للخمس عشرة والنافية للعشر شاهدة وعاضدة لكثرة وهي كثيرة وان يكون المرضع في الحولين فلا عبرة برضاعه

بعدهما وان كان جايزا كالشهر والشهرين معهما والحولان معتبران في المرتضع دون ولد المرضعة فلو كمل حولا ولدها
ثم ارضعت بلبنه غيره نشر في اصح القولين ولا فرق بين ان يفطم المرتضع قبل الرضاع في الحولين وعدمه والمعتبر في الحولين
الهلالية ولو انكسر الشهر الاول اكمل بعد الاخير ثلثين كغيره من الآجال وان لا يفصل بين الرضعات في الاحوال الثلثة
برضاع اخرى وان لم تكن رضعة كاملة ولا عبرة بتخلل غير الرضاع من المأكول والمشروب وشرب اللبن من غير الثدي ونحوه
وانما يقطع اتصال الرضعات ارضاع غيرها من الثدي وصرح العلامة ره في القواعد بالاكتفاء في الفصل باقل من رضعة
كاملة من غير تردد وفي كرة بان الفصل لا يتحقق الا برضعة تامة وان الناقصة بحكم المأكول وغيره والروايات مطلقة
في اعتبار كونها من امرأة واحدة قال الباقر ع ولا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات
من امرأة واحدة من لبن فحل واحد ولعل دلالتها على الاكتفاء بفصل مسمى الرضاع اكثر وان يكون اللبن لفحل واحد
فلو ارضعت المرأة جماعة ذكورا واناثا بلبن فحلين فصاعدا بحيث لم يجتمع ذكر وانثى منهم على رضاع لبن فحل واحد
بان ارضعت جماعة ذكورا بلبن واحد ثم جماعة اناثا بلبن فحل آخر او ارضعت صبيا بلبن فحل ثم انثى بلبن فحل آخر ثم ذكرا
بلبن ثالث ثم انثى بلبن رابع وهكذا لم يحرم بعضهم على بعض ولو اتحد فحل اثنين منهم تحقق التحريم فيهما دون الباقين
كما لو ارضعت ذكرا وانثى بلبن فحل ثم ذكرا آخر وانثى بلبن فحل آخر وهكذا فانه يحرم كل انثى رضعت مع ذكرها من لبن واحد عليه
ولا يحرم على الذكر الآخر والعبارة لا تفي بذلك ولكن المراد منها حاصل ولا فرق مع اتحاد الفحل بين ان تتحد المرضعة
كما ذكرنا او تتعدد بحيث يرضع احدهما من احديهما كمال النصاب والآخر من الاخرى كذلك وان تعددن فبلغن مائة كالـ
منكوحات بالمتعة او بملك اليمين وعلى اعتبار اتحاد الفحل معظم الاصحاب وجملة من الاخبار وقد تقدم بعضها وقال
ابو علي الطبرسي صاحب التفسير ره فيه لا يشترط اتحاد الفحل بل يكفي اتحاد المرضعة لانه يكون بينهم مع اتحادها اخوة
الام وان تعدد الفحل وهي تحرم التناكح بالنسب والرضاع يحرم منه ما يحرم بالنسب وهو متجه لولا ورود النصوص عن
اهل البيت ع بخلافه وهي مخصصة لما دل بعمومه على اتحاد الرضاع والنسب في حكم التحريم ويستحب في الاسترضاع اختيار
المرضعة العاقلة المسلمة العفيفة الوضيئة الحسنة للرضاع لان الرضاع مؤثر في الطباع والاخلاق والصور قال
النبي ص انا افصح العرب بيد اني من قريش ونشأت في بني سعد وارتضعت من بني زهرة وكانت هذه القبائل افصح العرب
فافتخر ص بالرضاع كما افتخر بالنسب وقال امير المؤمنين ع انظروا من يرضع اولادكم فان اللبن يشب عليه وقال الباقر ع عليكم
بالوضاء من الظؤرة فان اللبن يعدي وقال ع لمحمد بن مروان استرضع لولدك بلبن الحسان واياك والقباح فان اللبن
قد يعدي ويجوز استرضاع الذمية عند الضرورة من غير كراهة ويكره بدونها ويظهر من العبارة كعبارة كثير التحريم
من دونها والاخبار دالة على الاول ويمنعها زمن الرضاعة من اكل الخنزير وشرب الخمر على وجه الاستحقاق ان كانت امة
او مستأجرة وشرط عليها ذلك والا توصل اليه بالرفق ويكره تسليم الولد اليها لتحمله الى منزلها لانها ليست مأمونة
عليه والمجوسية اشد كراهة ان تسترضع للنهي عنها في بعض الاخبار المحمول على الكراهة جمعا قال عبد الله بن هلال
سألت ابا عبد الله ع عن مظائرة المجوس فقال لا ولكن اهل الكتاب ويكره ان يسترضع من ولادتها التي يصدر
عنها اللبن عن زنى قال الباقر ع لبن اليهودية والنصرانية والمجوسية احب الي من ولد الزنا والمراد به ما ذكرناه لانه قال
بعد ذلك وكان لا يرى بأسا بولد الزنا اذا جعل مولى الجارية الذي فجر بالمرأة في حل وكذا يكره استرضاع ذات البدعة
في دينها والتشويه في خلقها والحمقاء قال النبي ص لا تسترضعوا الحمقاء فان الولد يشب عليه وقال امير المؤمنين ع لا تسترضعوا

الحقاء فان اللبن يغلب الطباع واذا كملت الشرايط المعتبرة في التحريم صارت المرضعة اما للرضيع والفحل صاحب اللبن
ابا واخوانهما اعماما واخوالا واولادهما اخوة واباؤهما اجدادا فلا ينكح ابو المرتضع في اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعا
لانهم صاروا اخوة ولده واخوة الولد يحرمون على الاب ولذلك عطف المص التحريم بالفاء لتكون تفريعا على ما ذكره الا
الصحيحة مصرحة بالتحريم هنا فانهم بمنزلة ولده وقيل لا يحرمن عليه مط لان اخت الابن من النسب اذا لم يكن بنتا انما حرمت
لانها بنت الزوجة المدخول بها فتحريمها بسبب الدخول بامها وهو منتف هنا ولان النص انما ورد بانه يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب لا ما يحرم من المصاهرة واخت الولد اذا لم يكن ولدا انما يحرم بالمصاهرة وهو حسن لولا معارضة النصوص
الصحيحة فالقول بالتحريم احسن وكذا لا ينكح ابو المرتضع في اولاد المرضعة ولادة لصحيحة عبد الله بن جعفر قال كتبت
الى ابي محمد عم ان امراة ارضعت ولدا لرجل هل يحل لذلك الرجل ان يتزوج ابنة هذه المراة ام لا فوقع لا يحل له ومثلها
صحيحة ايوب بن نوح وفيها لان ولدها صارت بمنزلة ولدك ويترتب على ذلك تحريم زوجة اب المرتضع عليه لو ارضعته
جدته لامه سواء كان بلبن جده ام غيره لان الزوجة ح من جملة اولاد صاحب اللبن ان كان جدا ومن جملة اولاد المرضعة نسبا
ان لم يكن فلا يجوز لابي المرتضع نكاحها لاحقا كما لا يجوز سابقا بمعنى انه يمنعه سابقا ويبطله لاحقا وكذا لو ارضعت
الولد بعض نساء جده لامه بلبنه وان لم تكن جدة للرضيع لان زوجة اب الرضيع ح من جملة اولاد صاحب اللبن وكذا
لا يجوز له نكاح اولادها رضاعا على قول الطبرسي ره لانهم بمنزلة اخوة اولاده من الام وقد تقدم ضعفه لما عرفت من ان
التحريم مشروط باتحاد الفحل وهو منتفى هنا وينكح اخوة المرتضع نسبا في اخوته رضاعا اذ لا اخوة بينهم وانما هم اخوة اخيهم
واخوة الاخ اذا لم يكونوا اخوة لا يحرمون على اخوته كالاخ من الاب اذا كان له اخت من الام فانها لا تحرم على اخيه لانتفاء
القرابة بينهما وقيل والقائل الشيخ ره بالمنع لدلالة تعليل التحريم على اب المرتضع في المسئلة السابقة بانهن بمنزلة
ولده عليه ولان اخت الاخ من النسب محرمة فكذا من الرضاع ويضعف بمنع وجود العلة هنا لان كونهن بمنزلة اولاد
اب المرتضع غير موجود هنا وان وجد ما يجري مجراها وقد عرفت فساد الاخير ولو لحق الرضاع العقد حرم كالسابق فلو
ارضعت امه او من يحرم النكاح بارضاعها كاخته وزوجة ابيه وابنه واخيه بلبنهم زوجته فسد النكاح ولو ارضعت
كبيرة الزوجتين صغيرتهما حرمتا ان كان قد دخل بالكبيرة والا الكبيرة وينفسخ نكاح الجميع مط ولا تقبل الشهادة به
الا مفصلة فلا يكفي الشهادة بحصول الرضاع المحرم مط للاختلاف في شرائطه كيفية وكمية فجاز ان يكون مذهب
الشاهد مخالفا لمذهب الحاكم فيشهد بتحريم ما لا يحرم ولو علم موافقة راي الشاهد لراي الحاكم في جميع الشرائط فالمتجه
الاكتفاء بالاطلاق الا ان الاصحاب اطلقوا القول بعدم صحتها الا مفصلة فيشهد الشاهدان بان فلانا ارتضع
من فلانة من الثدي من لبن الولادة خمسة عشر رضعة تامات في الحولين من غير ان يفصل بينها برضاع امراة اخرى وبالجملة
فلا بد من التعرض لجميع الشرائط ولا يشترط التعرض لوصول اللبن الى الجوف على الاقوى ويشترط في صحة شهادته بانه يعرف
المراة في تلك الحال ذات لبن وان يشاهد الولد قد التقم الثدي وان يكون مكشوفا لئلا يلتقم غير الحلمة وان يشاهد
امتصاصه له وتحريك شفتيه والتجرع وحركة الحلق على وجه يحصل له القطع به ولا يكفي حكاية القرائن وان كانت هي
السبب في علمه كان يقول رايته قد التقم الثدي وحلقه يتحرك اه لان حكاية ذلك لا تعد شهادة وان كان علمه مرتبا عليها
بل لا بد من التلفظ بما يقتضيه عند الحاكم ولو كانت الشهادة على الاقرار به قبلت مط لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز
وان امكن استناد المقر الى ما لا يحصل به التحريم عند الحاكم بخلاف الشهادة على عينه ويحرم بالمصاهرة وهي علاقة

تحدث بين الزوجين واقرباء كل منهما بسبب النكاح توجب الحرمة ويلحق بالنكاح الوطي والنظر واللمس على وجه مخصوص هذا هو المعروف
من معناها لغة وعرفا فلا يحتاج الى اضافة وطي الامة والشبهة والزنا ونحوه اليها وان اوجب حرمة على بعض الوجوه اذ ذلك
ليس من حيث المصاهرة بل من جهة ذلك الوطي وان جرت العادة بالحاقه بها فزوجة كل من الاب فصاعدا كالجد وان
علا من الطرفين والابن فنازلا وان كان للبنت واطلق عليه الابن مجازا على الآخر وان لم يدخل بها الزوج لعموم ولا تنكحوا
ما نكح اباؤكم وقوله تعالى وحلائل ابنائكم والنكاح حقيقة في العقد على الاقوى والحليلة حقيقة في المعقود عليها للابن قطعا
وام الموطوءة حلالا او حراما وام المعقود عليها وان لم يدخل بها فصاعدا وهي جدتها من الطرفين وان علت وابنة الموطوءة
مطلقا فنازلا اي ابنة ابنها وابنتها وان لم يطلق عليها ابنة حقيقة لا ابنة المعقود عليها من غير دخول فلو فارقها قبل
الدخول حل له تزويج ابنتها وهو موضع وفاق والآية الكريمة صريحة في اشتراط الدخول في التحريم واما تحريم الام وان لم
يدخل بالبنت فعليه المعظم بل كاد يكون اجماعا واطلاق قوله تعالى وامهات نسائكم يدل عليه والوصف بعده بقوله من
نسائكم اللاتي دخلتم بهن لا حجة فيه اما لوجوب عوده الى الجملة الاخيرة كالاستثناء او لتعذر حمله عليهما من حيث ان من تكون
مع الاولى بيانية ومع الثاني ابتدائية والمشترك لا يستعمل في معنييه معا وبه مع ذلك نصوص الا انها معارضة
بمثلها ومن ثم ذهب ابن ابي عقيل الى اشتراط الدخول بالبنت في تحريمها كالعكس والمذهب هو الاول اما الاخت للزوجة
فتحرم جمعا بينهما وبينها لا عينا فلو فارق الاولى بموت او فسخ او طلاق باين او انقضت عدتها حلت الاخرى لا عينا والعمة والخالة
وان علتا يجمع بينها وبين ابنة اخيها او اختها وان نزلتا برضاء العمة والخالة لا بدونه باجماع اصحابنا واخبارنا متظافرة
به ثم ان تقدم عقد العمة والخالة توقف العقد الثاني على اذنهما فان بادر بدونه ففي بطلانه او وقوفه على رضاهما فان
فسختاه بطل او تخيرهما فيه وفي عقدهما اوجه اوسطها الاوسط وان تقدم عقد بنت الاخ والاخت وعلمت العمة
والخالة بالحال فرضاهما بعقدهما رضاء بالجمع والا ففي تخيرهما في فسخ عقد انفسهما او فيه وفي عقد السابقة او بطلان
عقدهما اوجه اجودها الاول وهل يلحق الجمع بينهما بالوطي في ملك اليمين بذلك وجهان وكذا لو ملك احديهما وعقد
على الاخرى ويمكن شمول العبارة لاتحاد الحكم في الجميع وحكم وطي الشبهة والزنا السابق على العقد حكم الصحيح في المصاهرة
فتحرم الموطوءة بهما على ابيه وابنه وعليه امها وبنتها الى غير ذلك من احكام المصاهرة ولو تاخر الوطي فيهما عن العقد او
الملك لم يحرم المعقود عليها والمملوكة هذا هو الاصح فيهما وبه يجمع بين الاخبار الدالة على المنع مطلقا وعلى عدمه كذلك ويكره
ملموسة الابن ومنظورته على وجه لا يحل لغير مالك الوطي بعقد او ملك على الاب وبالعكس وهو منظورة الاب وملموسته
يحرم على ابنه اما الاول فلان فيه جمعا بين الاخبار التي دل بعضها على التحريم كصحيحة محمد بن بزيع وغيرها وبعضها على الاباحة
كموثقة علي بن يقطين عن الكاظم عليه السلام بنفي الباس عن ذلك بحمل النهي على الكراهة اما الثاني وهو تحريم منظورة الاب و
ملموسته على الابن فلصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه ومفهومها الحل
لابيه فان عمل بالمفهوم والا فبقيت لابنه الاصل وما سبق وفيه نظر لان صحيحة ابن بزيع دلت على التحريم فيهما ورواية
ابن يقطين دلت على نفيه فيهما فان وجب الجمع بينهما بالكراهة فالحكم في صحيحة محمد بن مسلم كذلك وهذا هو الذي
اختاره المصنف في شرح الارشاد وجماعة او يعمل بالاولى ترجيحا للصحيح على الموثق حيث يتعارضان او مطلقا ويكون صحيحة محمد
بن مسلم مؤيدة لاحد الطرفين وهو الاظهر فيحرم فيهما فالتفصيل غير متجه وقيدنا النظر واللمس بكونهما لا يحلان لغيره
للاحتراز عن نظر مثل الوجه والكفين بغير شهوة فانه لا يحرم اتفاقا واما اللمس فظاهر الاصحاب وصرح به جماعة منهم تحريمه

قوله او لتعذر حمله
حاصله ان ارجاع من
نسائكم اليهما لا يستقيم
لان كلمة من في قوله
من نسائكم بنسائكم في قوله
وامهات نسائكم كانت
لبيان الجنس وتمييز
المدخول بهن من غير المدخول
بهن والتقدير وامهات
نسائكم وهن امهات نسائكم
اللاتي دخلتم بهن وان علقتها
بربائبكم من قوله تعالى وربائبكم
اللاتي في حجوركم كانت من
لابتداء الغاية كما تقول
بنات رسول الله صلى الله عليه وآله منه
ويمتنع ان يعني بالكلمة
الواحدة في خطاب
واحد معنيان
مختلفان
[illegible]

في اللمس الا انهم يحتج بكلامهم وتصريح بعضهم بعدم اشتراط كونه بشهوة
في النظر واللمس مع ذلك لا يحل لغير المالك في النظر واللمس وان
لم يحل لغيرهما لكن مع عدم الشهوة يمكن لكنه لا يحرم الا مع الشهوة
وكتب في حاشية على قوله وصرح به جماعة منهم صرح به العلامة [illegible]

فيهما مطـ فيتعلق به الحكم مطـ نعم يشترط كونهما بشهوة كما ورد في الاخبار وصرح به الاصحاب فلا عبرة بالنظر المتفق ولمس الطبيب
ونحوهما وان كانت العبارة مطلقة هذا حكم المنظورة والملموسة بالنسبة اليهما وهل يتعدى التحريم الى امها وابنتها في
الفاعل قولان ماخذهما اصالة الحل واشتراط تحريم البنت بالدخول بالام في الاية ولا قائل بالفرق وصحيحة محمد بن مسلم عن
احدهما الدالة على التحريم ويمكن الجمع بحمل النهي على الكراهة وهو اولى واعلم ان الحكم مختص بنظر المملوكة على ذلك الوجه
وما ذكرناه من الروايات دال عليها اما الحرة فان كانت زوجة حرمت على الاب والابن بمجرد العقد وان كانت اجنبية
ففي تحريمها قولان ويظهر من العبارة الجزم به لانه فرضها مطلقة والادلة لا تساعد عليه مسائل عشرون **الاولى**
لو تزوج الام وابنتها في عقد واحد بطلا للنهي عن العقد الجامع بينهما واستحالة الترجيح لاتحاد نسبته اليهما ولو جمع
بين الاختين فكذلك لاشتراكهما في ذلك وقيل والقائل الشيخ وجماعة منهم العلامة في لف يتخير واحدة منهما لمرسلة
جميل بن دراج عن احدهما في رجل تزوج اختين في عقد واحد قال هو بالخيار ان يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل
الاخرى وهي مع ارسالها غير صريحة في ذلك لامكان امساك احديهما بعقد جديد ومثله ما لو جمع بين خمس في
عقد وبين اثنتين وعنده ثلث او بالعكس ونحوه ويجوز الجمع بين الاختين في الملك وكذا بين الام وابنتها فيه وانما
يحرم الجمع بينهما في النكاح وتوابعه من الاستمتاع ولو وطى احدى الاختين المملوكتين حرمت الاخرى حتى تخرج الاولى
عن ملكه ببيع او هبة او غيرهما وهل يكفي مطلق العقد الناقل للملك ام يشترط لزومه فلا يكفي البيع بخيار والهبة
التي يجوز الرجوع فيها وجهان من اطلاق النص اشتراط خروج الاولى عن ملكه وهو حاصل بمطلقه ومن انها مع تسلطه
على فسخه بحكم المملوكة ويضعف بان غاية التحريم اذا علقت على مطلق الخروج ولم يشترط معها امر آخر لئلا يلزم جعل
ما جعله الشارع غاية ليس بغاية وقدرته على ردها الى ملكه لا يصلح للمنع لانه بعد الاخراج اللازم متمكن منه دائما
على بعض الوجوه بالشراء والاتهاب وغيرهما من العقود فالاكتفاء بمطلق الناقل اجود وفي الاكتفاء بفعل ما يقتضي
تحريمها عليه كالتزويج والرهن والكتابة وجهان منشأهما حصول الغرض وهو تحريم الوطي وانتفاء النقل الذي
هو مورد النص وهو الاقوى ولا فرق في تحريم الثانية بين وطي الاولى في القبل والدبر وفي مقدماته من اللمس والقبلة
والنظر بالشهوة نظر من قيامها مقام الوطي كما سلف وعدم صدق الوطي بها فلو وطي الثانية فعل حراما مع علمه بالتحريم
ولم يحرم الاولى لان الحرام لا يحرم الحلال والتحريم انما يتعلق بوطي الثانية فيستصحب ولاصالة الاباحة وعلى هذا
فمتى اخرج احديهما عن ملكه حلت الاخرى سواء اخرجها للعود اليها ام لا وان لم يخرج احديهما فالثانية محرمة دون الاولى
وقيل متى وطي الثانية عالما بالتحريم حرمت عليه الاولى ايضا الى ان تموت الثانية او يخرجها عن ملكه لا لغرض العود
الى الاولى فان اتفق اخراجها لا لذلك حلت له الاولى وان اخرجها ليرجع الى الاولى فالتحريم باق وان وطي الثانية جاهلا
بالتحريم لم تحرم عليه الاولى ومستند هذا التفصيل روايات بعضها صحيحة فيه وخالية عن المعارض فالقول به
متعين وبه ينتفي ما عللوه في الاول ولو ملك اما وبنتها ووطى احديهما حرمت الاخرى مؤبدا فان وطى المحرمة عالما
حد ولم تحرم الاولى وان كان جاهلا قيل حرمت الاولى ايضا مؤبدا ويشكل بانه لا يخرج عن وطي الشبهة او الزنا و
كلاهما لا يحرم لاحقا كما مر وخروج الاخت عن الحكم للنص والا كان اللازم منه عدم تحريم الاولى مطـ كما اختاره هنا
الثانية لا يجوز ان يتزوج امة على حرة الا باذنها وهو موضع وفاق فلو فعل بدون اذنها وقف العقد على اجازتها ولا
يقع باطلا لعموم الامر بالوفاء بالعقد وليس المانع هنا الا عدم رضاها وهو مجبور بابقائه على اجازتها كعقد الفضولي

ولرواية سماعة عن الصادق عليه السلام وقيل يبطل لحسنة الحلبي عنه عليه السلام من تزوج امة على حرة فنكاحه باطل ونحوه روى حذيفة بن منصور عنه عليه السلام وزاد فيها انه يعزر اثنى عشر سوطا ونصفا ثمن حد الزاني وهو صاغر وقيل البطلان بانه آيل اليه على تقدير اعتراض الحرة خلاف ظاهره ورواية سماعة قاصرة عن معارضته وعلى البطلان ينزل عقد الامة منزلة المعدوم وعلى ابقائه فيبطل الحرة فسخ عقدها ايضا كالعمة والخالة وهو ضعيف وفي جواز تزويج الامة باذن الحرة المستفاد من الاستثناء مختص بالعبد او بمن يعجز عن وطي الحرة دون الامة ويخشى العنت او مبني على القول بجواز تزويج الامة بدون الشرطين وان كان الاقوى خلافه كما ينبه عليه بقوله وكذا لا يجوز للحر ان يتزوج الامة مع قدرته على تزويج الحرة بان يجد الحرة ويقدر على مهرها ونفقتها ويمكنه وطؤها وهو المعبر عنه بالطول او مع عجزه اذا لم يخش العنت وهو لغة المشقة الشديدة وشرعا الضرر الشديد بتركه بحيث يخاف الوقوع في الزنا لغلبة الشهوة وضعف التقوى وينبغي ان يكون الضرر الشديد وحده كافيا وان قويت التقوى للحرج والضرر المنفيين واصالة عدم النقل وعلى اعتبار الشرطين ظاهر الآية ومعناها رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام ودلالتهما بمفهوم الشرط وهو حجة عند المحققين وقيل يجوز العقد على الامة مع القدرة على الحرة على كراهة للاصل وعمومات الكتاب مثل الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم ولامة مؤمنة خير من مشركة واحل لكم ما وراء ذلكم وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ولرواية ابن بكير المرسلة عن الصادق عليه السلام لا ينبغي وهو ظاهر في الكراهة ويضعف بان الاشتراط المذكور مخصص لما ذكر من العمومات والرواية مع ارسالها ضعيفة وضعف مطلق المفهوم ممنوع وتنزيل الشرط على الاغلب خلاف الظاهر وهو اي القول بالجواز مشهور بين الاصحاب الا ان دليله غير ناهض عليه فلذا نسبه الى الشهرة فعلى القول الاول لا يباح نكاح الامة الا بعدم الطول وهو لغة الزيادة والفضل والمراد به هنا الزيادة في المال وسعته بحيث يتمكن معها من نكاح الحرة فيقوم بما لا بد منه من مهرها ونفقتها ويكفي للنفقة وجوده بالقوة كغلة الملك وكسب ذي الحرفة وخوف العنت بالفتح واصله انكسار العظم بعد الجبر فاستعير لكل مشقة وضرر ولا ضرر اعظم من مواقعة المآثم والصبر عنها مع الشرطين افضل لقوله تعالى وان تصبروا خير لكم وتكفي الامة الواحدة لاندفاع العنت بها وهو احد الشرطين في الجواز وعلى الثاني وهو الجواز مطلقا يباح اثنتان لا ازيد كما سيأتي **الثالثة** من تزوج امرأة في عدتها بائنة كانت او رجعية او عدة وفاة او عدة شبهة ولعله غلب عليها اسم البائنة عالما بالعدة والتحريم بطل العقد وحرمت عليه ابدا ولا فرق بين العقد الدائم والمنقطع فيهما لاطلاق النصوص الشامل لجميع ما ذكر وان جهل احدهما العدة او التحريم او جهلهما حرمت ان دخل بها قبلا او دبرا والا فلا ولو اختص العلم باحدهما دون الآخر اختص بحكمه وان حرم على الآخر التزويج به من حيث المساعدة على الاثم والعدوان ويمكن سلامته من ذلك لجهله التحريم او بان يخفى عليه عين الشخص المحرم مع علم الآخر ونحو ذلك وفي الحكم بصحة العقد على هذا التقدير نظر ويتعدى التحريم على تقدير الدخول الى امها وابنتها كالموطوءة بشبهة مع الجهل او المزني بها مع العلم وفي الحاق مدة الاستبراء بالعدة فتحرم بوطئها فيها وجهان اجودهما العدم للاصل وكذا الوجهان في العقد عليها مع الوفاة المجهولة ظاهرا قبل العدة مع وقوعه بعد الوفاة في نفس الامر او الدخول مع الجهل والاقوى عدم التحريم لانتفاء المقتضي له وهو كونها معتدة او مزوجة سواء كانت المدة المتخللة بين الوفاة والعدة بقدرها ام ازيد ام انقص وسواء وقع العقد او الدخول في المدة الزائدة عنها ام لا لان العدة انما تكون بعد العلم بالوفاة او ما في معناها وان طال الزمان وفي الحاق ذات البعل بالمعتدة وجهان

كما اخذ بها مساواتها لها في كثير من الاحكام خصوصا المصاهرة واشتراكهما في المعنى المقتضي للتحريم وهو صيانة الانساب عن الاختلاط وان ذلك كله لا يوجب اللحاق مطلقا وهو الاقوى ولا تحرم الزانية على الزاني ولا على غيره ولكن يكره تزويجها مطلقا على الاصح خلافا لجماعة حيث حرموه على الزاني ما لم تظهر منها التوبة ووجه الجواز الاصل وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله ع قال ايما رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله سفاح وآخره نكاح ومثله كمثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها ثم اشتراها فكانت له حلالا ولكن يكره للنهي عن تزويجها مطلقا في عدة اخبار المحمول على الكراهة جمعا واحتج المانع برواية ابي بصير قال سألته عن رجل فجر بامرأة ثم اراد بعد ان يتزوجها فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف تعرف توبتها قال يدعوها الى ما كانت عليه من الحرام فان امتنعت واستغفرت ربها عرف توبتها وقريب منه ما روى عمار عن الصادق ع والسند فيهما ضعيف وفي الاولى قطع ولو صحا لوجب حملهما على الكراهة جمعا ولو زنت امرأته لم تحرم عليه على الاصح وان اصرت على الزنا للاصل والنص خلافا للمفيد وسلار حيث ذهبا الى تحريمها مع الاصرار استنادا الى فوات اعظم فوائد النكاح وهو التناسل معه لاختلاط النسب والغرض من شرعية الحد والرجم للزاني حفظه عن ذلك ويضعف بان الزاني لا نسب له ولا حرمة **الخامسة** من اوقب غلاما او رجلا بان ادخل به بعض الحشفة وان لم يجب الغسل حرمت على الموقب ام الموطوء وان علت واخته دون بناتها وبنته وان نزلت من ذكر وانثى من النسب اتفاقا ومن الرضاع على الاقوى ولا فرق في المفعول بين الحي والميت على الاقوى عملا بالاطلاق وانما يحرم المذكورات مع سبقه على العقد عليهن ولو سبق العقد على الفعل لم يحرم للاصل ولقولهم ع لا يحرم الحرام الحلال والظاهر عدم الفرق بين مفارقة من سبق عقدها بعد الفعل وعدمه فيجوز له تجديد نكاحها بعده مع احتمال عدمه لصدق سبق الفعل بالنسبة الى العقد الجديد ولا فرق فيهما بين الصغير والكبير على الاقوى للعموم فيتعلق التحريم قبل البلوغ بالولي وبعده به ولا يحرم على المفعول بسببه شيء عندنا للاصل وربما نقل عن بعض الاصحاب تعلق التحريم به كالفاعل وفي كثير من الاخبار اطلاق التحريم بحيث يمكن تعلقه بكل منهما ولكن المذهب الاول **السادسة** لو عقد المحرم بفرض او نفل بحج او عمرة بعد افساده وقبله على انثى عالما بالتحريم حرمت عليه ابدا بالعقد وان لم يدخل وان جهل التحريم لم يحرم وان دخل بها لكن يقع عقده فاسدا فله العود اليه بعد الاحلال هذا هو المشهور ومستنده رواية زرارة عن ابي عبد الله ع الدالة بمنطوقها على حكم العلم وبمفهومها على غيره وهو معتضد بالاصل فلا يضر ضعف السند ولا تحرم الزوجة بوطئها في الاحرام مطلقا **السابعة** لا يجوز للحر ان يجمع زيادة على اربع حرائر او حرتين وامتين او ثلث حرائر وامة بناء على جواز نكاح الامة بالعقد بدون الشرطين والا لم يجز الزيادة على الواحدة لانتفاء العنت معها وقد تقدم من المص اختيار المنع ويبعد فرض بقاء الحاجة الى الزائد عن الواحدة ولا فرق في الامة بين القنة والمدبرة والمكاتبة بقسميها حيث لم يؤد شيئا وام الولد ولا للعبد ان يجمع اماء او حرتين او حرة وامتين ولا يباح له ثلث اماء وحرة والحكم في الجميع اجماعي والمعتق بعضه كالحر في حق الاماء وكالعبد في حق الحرائر والمعتق بعضها كالحرة في حق العبد وكالامة في حق الحر كل ذلك بالدوام اما المتعة فلا حصر له على الاصح للاصل وصحيحة زرارة قال قلت له ما يحل من المتعة قال كم شئت وسئل ابو بصير ابا عبد الله ع عن المتعة اهي من الاربع قال لا ولا من السبعين وعن زرارة عن الصادق ع قال ذكرت له المتعة هي من الاربع قال تزوج منهن الفا فانهن مستاجرات وفيه نظر لان الاصل قد عدل عنه بالدليل الآتي والاخبار المذكورة وغيرها في هذا الباب ضعيفة او مجهولة السند او مقطوعة فاثبات مثل هذا الحكم المخالف للآية الشريفة واجماع باقي علماء الاسلام

مشكل

مشكل ولكنه مشهور حتى ان كثيرا من الاصحاب لم ينقل فيه خلافا فان ثبت اجماع كما ادعاه ابن ادريس والا فالامر كما ترى
وننبه بالاصح على خلاف ابن البراج حيث منع في كتابيه من الزيادة فيها على اربع محتجا بعموم الآية وصحيحة احمد بن ابي نصر
عن ابي الحسن الرضا قال سئلته عن الرجل يكون عنده المرأة ايحل له ان يتزوج باختها متعة قال لا قلت حكى زرارة عن ابي
جعفر ع انما هي مثل الاماء يتزوج ما شاء قال لا هن من الاربع وروى عمار عن ابي عبد الله ع في المتعة قال هي احدى الاربع
واجيب بانه محمول على الافضل والاحوط جمعا بينهما وبين ما سبق ولصحيحة احمد بن ابي نصر عن الرضا ع قال قال ابو جعفر ع
اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم واعلم ان هذا الحمل يحسن لو صح شيء من اخبار الجواز لا مع
عدمه والخبر الاخير ليس بصريح في جواز مخالفة الاحتياط وفي لف اقتصر من نقل الحكم على مجرد الشهرة ولم يصرح بالفتوى و
لعله لما ذكرناه وكذا لا حصر للعدد بملك اليمين اجماعا والاصل فيه قوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم هذا
في ملك العين اما ملك المنفعة كالتحليل فهي الحاقه به نظر من الشك في اطلاق اسم ملك اليمين عليه والشك في
كونه عقدا او اباحة والاقوى الحاقه به وبه جزم في التحرير **الثامنة** اذا طلق ذو النصاب الذي لا يجوز تجاوزه واحدة
او اكثر طلاقا رجعيا لم يجز له التزويج دائما حتى تخرج المطلقة من العدة لان المطلقة رجعية بمنزلة الزوجة فنكاح
الدائم زمن العدة بمنزلة الجمع زائدا على النصاب وكذا لا يجوز له تزويج الاخت اي اخت المطلقة رجعيا دائما ومتعة
وان كانت المطلقة واحدة لانه يكون جامعا بين الاختين ولو كان الطلاق بائنا جاز تزويج الزائدة عن النصاب
والاخت لانقطاع العصمة بالبائن وصيرورتها كالاجنبية لكن على كراهية شديدة لتحرمها بحرمة الزوجية وللنهي
عن تزويجها مطلقا في صحيحة زرارة عن الصادق ع قال اذا جمع الرجل اربعا فطلق احديهن فلا يتزوج الخامسة حتى ينقضي عدة
المرأة التي طلقت وقال لا يجمع ماءه في خمس وحمل النهي على الكراهة جمعا **التاسعة** لا تحل الحرة على المطلق ثلثا
يتخللها رجعتان اي انواع الطلاق كان الا بالمحلل وان كان المطلق عبدا لان الاعتبار في عدد الطلقات عندنا
بالزوجة ولا تحل الامة المطلقة اثنتين كذلك الا بالمحلل ولو كان المطلق حرا للاية والرواية اما المطلقة تسعا للعدة
والمراد به ان يطلقها على الشرائط ثم يراجع في العدة ويطأ ثم يطلق في طهر آخر ثم يراجع في العدة ويطأ ثم يطلق الثالثة
فينكحها بعد عدتها زوج آخر ثم يفارقها بعد ان يطأها فيتزوجها الاول بعد العدة ويفعل كما فعل اولا الى ان
يكمل لها تسعا كذلك ينكحها رجلان بعد الثالثة والسادسة فانها تحرم ابدا واطلاق التسع للعدة مجاز لان
الثالثة من كل ثلاث ليست للعدة فاطلاقه عليها اما اطلاقا لاسم الاكثر على الاقل او باعتبار المجاورة وحيث كانت
النصوص والفتاوى مطلقة في اعتبار التسع للعدة في التحريم المؤبد كان اعم من كونها متوالية ومتفرقة فلو اتفق في
كل ثلاث واحدة للعدة اعتبر فيه اكمال التسع كذلك لكن هل يغتفر منها الثالثة من كل ثلث لاغتفارها لو جامعت
الاثنتين للعدة فيكفي وقوع ست للعدة او يعتبر كمال التسع للعدة حقيقة يحتمل الاول لان المعتبر عند التوالي ولان
الثالثة لم يتحقق اعتبار كونها للعدة وانما استفيد من النص التحريم بالست الواقعة لها فيستصحب الحكم مع عدم
التوالي والثاني لان اغتفار الثالثة ثبت مع التوالي على خلاف الاصل فاذا لم يحصل اعتبرت الحقيقة خصوصا
مع كون طلقة العدة هي الاولى خاصة فان علاقة المجاز منفيتان عن الثالثة اذ لا مجاورة لها للعدة ولا اكثرية
لها بخلاف ما لو كانت العدية هي الثانية فان علاقة المجاورة موجودة والثاني اقوى فان كانت العدية هي الاولى
تعلق التحريم بالخامسة والعشرين وان كانت الثانية فبالسادسة والعشرين ويبقى فيه اشكال آخر وهو ان طلاق

اي في الاحتمال الثاني الذي
جعله اقوى

العدة ح لا يتحقق الا بالرجعة بعده والوطي فاذا توقف التحريم على تحقق التسع كلث لزم تحريمها بعد الدخول في الاخيرة بغير
طلاق وهو بعيد ولو توقف على طلاق آخر بعده ولم يكن ثالثا لزم جعل ما ليس بمحرم محرما والحكم بالتحريم بدون طلاق موقوف
على التحليل وكلاهما بعيد وليس في المسئلة شيء يعتمد عليه فللتوقف فيما خالف النص مجال لهذا كله حكم الحرة اما الامة
فقد عرفت انها تحرم بعد كل طلقتين فلا يجتمع لها طلاق تسع للعدة مع نكاح رجلين وبما يعتبر ان في التحريم نصا
وفتوى فيحتمل تحريمها بست لانها قائمة مقام التسع للحرة ونكاحها بينها رجلان ويحتمل اعتبار التسع كالحرة استصحابا
للحل الى ان يثبت المحرم ولا يقدح نكاح ازيد من رجلين لصدقهما مع الزائد وعلى التقديرين فيحتمل اعتبار العدد
كله للعدة اقتصارا في المجاز على المتحقق والاكتفاء في كل اثنتين بواحدة للعدة وهي الاولى لقيامها مقام الاثنتين
ولصدق المجاز في اطلاق العدية على الجميع بعلاقة المجاورة فعلى الاول يعتبر اثنا عشرة تطليقة اذا وقعت الاولى
من كل اثنتين للعدة وعلى التسع فثماني عشرة ويبقى الكلام في التاسعة عشرة والثامنة عشر كما مر وعلى الثاني يكتفي
بالست او التسع ويحتمل في الامة عدم تحريمها مؤبدا مطلقا لان ظاهر النص ان مورده الحرة بقرينة نكاح الرجلين مع التسع
فيتمسك في الامة باصالة بقاء الحل ولعدم اجتماع الشرطين فيها وللتوقف مجال **العاشرة** تحرم الملاعنة ابدا
وسيأتي الكلام في تحقيق حكمها وشرائطها وكذا تحرم الصماء والخرساء اذا قذفها زوجها بما يوجب اللعان لولا الآفة بان
رماها بالزنا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة فلو لم يدع المشاهدة حد ولم تحرم ولو اقام بينة بما قذفها به سقط الحد
عنه والتحريم كما يسقط اللعان لان ذلك هو مقتضى حكم القذف في ايجاب اللعان وعدمه ولا يسقط الحد بتحريمها عليه
بل يجمع بينهما ان ثبت القذف عند الحاكم والا حرمت فيما بينه وبين الله وبقي الحد في ذمته على ما دلت عليه رواية ابي
بصير التي هي الاصل في الحكم وان كان المستند الان الاجماع عليه كما ادعاه الشيخ ره ودلت الرواية ايضا على اعتبار
الصمم والخرس فلو اتصفت باحدهما خاصة فمقتضى الرواية ودليل الاصل عدم التحريم ولكن اكثر الاصحاب عطفوا احد
الوصفين على الآخر باو المقتضي للاكتفاء باحدهما والمص عطف بالواو وهو يدل على اعتبارهما ولكن ورد الخرس وحده
في روايتين فالاكتفاء به وحده حسن اما الصمم وحده فلا نص عليه بخصوصه يعتد به في التحريم واستشكل حكم الصماء
خاصة بعد ان استقرب التحريم ولو نفى ولدها على وجه يثبت اللعان به لو كانت غير موفة ففي ثبوت اللعان او تحريمها
به كالقذف وجهان من مساواته للقذف في التحريم المؤبد باللعان فيساويه في المعلول الآخر ودعوى الشيخ في الخلاف
الاجماع على انه لا لعان للصماء والخرساء ومن عموم الآية المتناول لكل زوجة خرج منه قذفهما بالنص والاجماع فيبقى الباقي
داخلا في عموم الحكم باللعان وتوقف التحريم عليه فلا يلزم من مساواة النفي القذف في حكم مساواته في غيره لان الاسباب
موقوفة على النص والاجماع انما نقل على عدم لعانهما مع القذف كما صرح به الشيخ فلا يلحق به غيره والظاهر انه لا فرق هنا
مع القذف بين دخوله بها وعدمه عملا بالاطلاق واما نفي الولد فاشتراطه حسن ومتى حرمت قبل الدخول فالاجود ثبوت
جميع المهر لثبوته بالعقد فيستصحب وتنصيفه في بعض الموارد لا يوجب التعدي والحق الصدوق في الفقيه بذلك قذف
المرأة زوجها الاصم فحكم بتحريمها عليه مؤبدا حملا على قذفه لها وهو مع غرابته قياس لا نقول به **الحادية عشر**
تحرم الكافرة غير الكتابية وهي اليهودية او النصرانية او المجوسية على المسلم اجماعا وتحرم الكتابية عليه دواما لا
متعة وملك يمين على اشهر الاقوال والقول الآخر الجواز مطلقا والثالث المنع مطلقا وانما جعلنا المجوسية من اقسام
الكتابية مع انها مغايرة لها وان لحقت بها في الحكم لدعواه الاجماع على تحريم نكاح من عداها مع وقوع الخلاف

في المجوسية فلولا تغليب الاسم عليها لدخلت في المجمع على تحريمه ووجه اطلاق الاسم عليها ان لها شبهة كتاب صح بسببه التجوز والمشهور
بين المتاخرين ان حكمها حكمها فناسب الاطلاق وانما يمنع من نكاح الكتابية ابتداء لا استدامة لما سيأتي من انه لو اسلم زوج
الكتابية فالنكاح بحاله ولو ارتد احد الزوجين عن الاسلام قبل الدخول بطل النكاح سواء كان الارتداد فطريا ام مليا
ويجب على الزوج نصف المهر ان كان الارتداد من الزوج لان الفسخ جاء من جهته فاشبه الطلاق ثم ان كانت التسمية
صحيحة فنصف المسمى والا فنصف مهر المثل وقيل يجب جميع المهر لوجوبه بالعقد ولم يثبت تشطيره الا بالطلاق وهو
اقوى ولو كان الارتداد منها فلا مهر لها لان الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول ولو كان الارتداد بعده اي بعد الدخول
وقف انفساخ النكاح على انقضاء العدة ان كان الارتداد من الزوجة مطلقا او من الزوج من غير فطرة فان رجع المرتد قبل
انقضائها ثبت النكاح والا انفسخ ولا يسقط شيء من المهر لاستقراره بالدخول ولو كان ارتداده عن فطرة بانت الزوجة
في الحال اذ لا تقبل توبته بل يقتل ويخرج عنه امواله بنفس الارتداد وتبين منه زوجته وتعتد عدة الوفاة ولو اسلم
زوج الكتابية دونها فالنكاح بحاله قبل الدخول وبعده دائما ومنقطعا كتابيا كان الزوج او وثنيا جوزنا نكاحها
للمسلم ابتداء ام لا ولو اسلمت دونه بعد الدخول وقف الفسخ على انقضاء العدة وهي عدة الطلاق من حين اسلامها
فان انقضت ولم يسلم تبين انها بانت منه حين اسلامها وان اسلم قبل انقضائها تبين بقاء النكاح هذا هو المشهور
بين الاصحاب وعليه الفتوى وللشيخ ره قول بان النكاح لا ينفسخ بانقضاء العدة اذا كان الزوج ذميا لكن لا يمكن من
الدخول عليها ليلا ولا من الخلوة بها ولا من اخراجها الى دار الحرب ما دام قائما بشرائط الذمة استنادا الى روايات ضعيفة
مرسلة او معارضة بما هو اقوى منها وان كان الاسلام قبل الدخول واسلمت الزوجة بطل العقد ولا مهر لها لان
الفرقة جاءت من قبلها وان اسلم الزوج بقي النكاح كما مر ولو اسلما معا ثبت النكاح لانتفاء المقتضي للفسخ الثانية
عشر لو اسلم احد الزوجين الوثنيين المنسوبين الى عبادة الوثن وهو الصنم وكذا من بحكمهما من الكفار غير الفرق
الثلث وكان الاسلام قبل الدخول بطل النكاح مطلقا لان المسلم ان كان هو الزوج استحال بقاؤه على نكاح الكافرة
غير الكتابية لتحريمه ابتداء واستدامة وان كان الزوجة فظاهر ويجب النصف اي نصف المهر باسلام الزوج على
ما تقدم فالجميع ويسقط باسلامها لما ذكر وبعده اي بعد الدخول يقف الفسخ على انقضاء العدة فان انقضت
ولم يسلم الاخر تبين انفساخه من حين الاسلام وان اسلم فيها استمر النكاح وعلى الزوج نفقة العدة مع الدخول
ان كانت هي المسلمة وكذا في السابق ولو كان المسلم هو فلا نفقة لها عن زمن الكفر مطلقا لان المانع منها مع قدرتها
على زواله ولو اسلما معا فالنكاح بحاله لعدم المقتضي للفسخ والمعتبر في ترتب الاسلام ومعيته باخر كلمة الاسلام
لا باولها ولو كانا صغيرين قد انكحهما الولي فالمعتبر اسلام احد الابوين في اسلام ولده ولا اعتبار بمجلس الاسلام عندنا
ولو اسلم الوثني ومن في حكمه او الكتابي على اكثر من اربع نسوة بالعقد الدائم فاسلمن او كن كتابيات وان لم يسلمن
تخير اربعا منهن وفارق سائرهن ان كان حرا وهن حرائر والا اختار ما عين له سابقا من حرتين وامتين او ثلث حرائر
وامة والعبد يختار حرتين او اربع اماء او حرة وامتين ثم تخير الحرة في فسخ عقد الامة واجازته كما مر ولو شرطنا في
نكاح الامة الشرطين توجه انفساخ نكاحها هنا اذا جامعت حرة لقدرته عليها المنافية لنكاح الامة ولو تعددت
الحرائر اعتبر رضاهن جمع ما لم يزدن على اربع فيعتبر رضاء من يختارهن من النصاب ولا فرق في التخيير بين من ترتب عقدهن
واقترن ولا بين اختيار الاوائل والاواخر ولا بين من دخل بهن وغيرهن ولو اسلم معه اربع وبقي اربع كتابيات فالاقوى

بقاء الغير **الثالثة عشر** لا يحكم بفسخ نكاح العبد باباقه وان لم يعد في العدة على الاقوى لاصالة بقاء الزوجية
ورواية عمار الساباطي عن الصادق قال سألته عن رجل اذن لعبده في تزويج امرأة فتزوجها ثم ان العبد ابق فجاءت امرأة العبد تطلب نفقته
نفقته وقد بانت عصمتها منه فان اباق العبد طلاق في امرأته وهو بمنزلة المرتد عن الاسلام قلت فان رجع الى مواليه
ترجع امرأته اليه قال ان كان قد انقضت عدتها ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها وان لم تتزوج ولم تنقض العدة
فهي امرأته على النكاح الاول ضعيفة السند فان عمارا وان كان ثقة الا انه فطحي لا يعتمد على ما ينفرد به وشبهه بالاقوى
على خلاف الشيخ ره في النهاية حيث عمل بمضمونها وتبعه ابن حمزة الا انه خص الحكم بكون العبد تزوجها الا انه غير سيده قد
تزوجها باذن السيدين والحق المنع مطلقا ووجوب النفقة على السيد ولا تبين المرأة الا بالطلاق **الرابعة عشر**
الكفائة بالفتح والمد وهي تساوي الزوجين في الاسلام والايمان الا ان يكون المؤمن هو الزوج والزوجة مسلمة
من غير الفرق المحكوم بكفرها مطلقا او كتابية في غير الدائم وقيل يعتبر مع ذلك تمكن الزوج بالنفقة قوة او فعلا وقيل
يكتفى بالاسلام والاشهر الاول وكيف فسرت فهي معتبرة في النكاح فلا يجوز للمسلمة مطلقا التزويج بالكافر وهو
موضع وفاق ولا يجوز للناصب التزويج بالمؤمنة لان الناصبي شر من اليهودي والنصراني على ما روي في اخبار اهل البيت
وكذا العكس سواء الدائم والمتعة ويجوز للمسلم التزويج متعة او استدامة للنكاح على تقدير اسلامه كافرا بالكافرة
الكتابية ومنها المجوسية وكان عليه ان يقيدها ولعله اكتفى بالتشبيه بها وهل يجوز للمؤمنة التزويج بالمخالف
من اي فرق الاسلام كان ولو من الشيعة غير الامامية قولان احدهما وعليه المعظم المنع لقوله ص المؤمنون بعضهم
اكفاء بعض دل بمفهومه على ان غير المؤمن لا يكون كفوا للمؤمنة وقوله ص اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه
ان لا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير والمؤمن لا يرضى غيره دينا وقول الصادق ان العارفة لا توضع الا عند
عارف وفي معناها اخبار كثيرة واضحة الدلالة على المنع لو صح سندها وفي بعضها تعليل ذلك بان المرأة تاخذ من
ادب زوجها ويقهرها على دينه والثاني الجواز على كراهية اختاره المفيد ره والمحقق ابن سعيد اما لان الايمان هو الاسلام
او لضعف الدليل الدال على اشتراط الايمان فان الاخبار بين مرسل وضعيف ومجهول ولا شك ان الاحتياط المطلوب
في النكاح المترتب عليه مهام الدين مع تظافر الاخبار بالنهي وذهاب المعظم اليه حتى ادعى بعضهم الاجماع عليه يرجح
القول الاول واقتصار المص على حكاية القولين مشعر بما نبهنا عليه اما العكس فجائز مطلقا لان المرأة تاخذ من دين بعلها
فيقودها الى الايمان والاذن فيه من الاخبار كثيرة **الخامسة عشر** ليس التمكن من النفقة قوة او فعلا شرطا
في صحة العقد لقوله تع وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله
وللخبرين السابقين ثم ان كانت عالمة بفقره لزم العقد والا ففي تسلطها على الفسخ اذا علمت قولان من انه ماخذ بالزوم
بقائها معه كالمنفي بالاية والرواية وان النكاح عقد لازم والاصل البقاء ولقوله تع وان كان ذو عسرة فنظرة الى
ميسرة وهو عام وهو الاجود والوجهان آتيان فيما اذا تجدد عجزه وقيل هو شرط في صحة النكاح كالاسلام وان الكفاءة
مركبة منهما او منها ومن الايمان والاقوى عدم شرطيته مطلقا نعم هو شرط في وجوب الاجابة منها او من وليها لان الصبر
على الفقر ضرر عظيم في الجملة فينبغي جبره بعدم وجوب اجابته وان جازت او رجحت مع تمام خلقه وكمال دينه كما امر به
النبي ص في نكاح جويبر وغيره وملاحظة المال مع تمام الدين ليس محط نظر ذوي الهمم العوالي **السادسة عشر** يكره
تزويج الفاسق خصوصا شارب الخمر قال الصادق من زوج كريمته من شارب الخمر فقد قطع رحمها وذهب بعض العامة الى

علم جواز تزويج الفاسق مط الا بمثله لقوله تعـ افمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون **السابعة عشر** لا يجوز
التعريض بالعقد لذات البعل اتفاقا ولما فيه من الفساد ولا للمعتدة رجعية لانها في حكم المزوجة والمراد بالتعريض الاتيان
بلفظ يحتمل الرغبة في النكاح وغيرها مع ظهور ارادتها مثل رب راغب فيك وحريص عليك او اني راغب فيك او انت علي
كريمة او عزيزة او ان الله لسايق عليك خيرا او رزقا ونحو ذلك واذا حرم التعريض لها فالتصريح اولى ويجوز في المعتدة
بائنا كالمختلعة التعريض من الزوج وان لم تحل له في الحال وغيره والتصريح منه وهو الاتيان بلفظ لا يحتمل غير ارادة
النكاح ان حلت له في الحال بان تكون على طلقة او طلقتين وان توقف الحل على رجوعها في البذل ويحرم التصريح
منه ان توقف حلها له على المحلل وكذا يحرم التصريح في العدة من غيره مط سواء توقف حلها للزوج على محلل ام لا وكذا منه
بعد العدة ويحرم التعريض للمطلقة تسعا للعدة من الزوج لامتناع نكاحه لها ومثلها الملاعنة ونحوها من المحرمات
على التابيد ويجوز التعريض لها من غيره كغيرها من المطلقات بائنا واعلم ان الاجابة تابعة للخطبة في الجواز والتحريم
ولو فعل الممنوع تصريحا او تعريضا لم تحرم بذلك فيجوز له بعد انقضاء العدة تزويجها كما لو نظر اليها في وقت تحريمه
ثم اراد نكاحها **الثامنة عشر** تحرم الخطبة بعد اجابة الغير منها او من وكيلها او وليها لقوله لا يخطب احدكم
على خطبة اخيه فان النهي ظاهر في التحريم ولما فيه من ايذاء المؤمن واثارة الشحناء فيحرم ما كان وسيلة اليه ولو رد لم
يحرم اجماعا ولو انتفى الامران فظاهر الحديث التحريم ايضا لكن لم نقف على قائل به ولو خالف وخطب في عقد صح وان فعل
محرما اذ لا منافاة بين تحريم الخطبة وصحة العقد وقيل تكره الخطبة بعد اجابة الغير من غير تحريم لاصالة الاباحة وعدم
صيرورتها بالاجابة زوجة ولعدم ثبوت الحديث كحديث النهي عن الدخول في سومه وهذا اقوى وان كان الاجتناب
طريق الاحتياط هذا كله في الخاطب المسلم اما الذمي اذا خطب الذمية لم تحرم خطبة المسلم لها قطعا للاصل وعدم دخوله
في النهي لقوله على خطبة اخيه **التاسعة عشر** يكره العقد على القابلة المربية للنهي عنه في عدة اخبار المحمول على
الكراهة جمعا بينها وبين ما دل صريحا على الحل وقيل يحرم عملا بظاهر النهي ولو قبلت ولم تربت او بالعكس لم يحرم ولم
تكره قط والمعتبر في التربية تمامها عملا بالاطلاق وكذا يكره العقد على بنتها لانها بمنزلة اخته كما ان القابلة بمنزلة امه
لورودهما معها في بعض الاخبار وكان عليه ان يذكرها الا انه لا قائل هنا بالمنع وكذا يكره ان يزوج ابنه بنت
زوجته المولودة بعد مفارقته لامها وكذا ابنة امته كذلك للنهي عنه عن الباقر معللا بان اباه لها بمنزلة الاب
وكذا يكره تزويج ابنته لابنها كذلك والرواية شاملة لها الا انه فرضها في تزويج ولده لولدها فلو فرضها المصـ كذلك
كان اشمل اما لو ولدتها قبل تزويجه فلا كراهة لعدم النهي وانتفاء العلة وان يزوج بضرة الام مع غير الاب لو فارقها
الزوج لرواية زرارة عن الباقر قال ما احب للرجل المسلم ان يتزوج ضرة كانت لامه مع غير ابيه وهو شامل لما اذا كان
تزوج ذلك الغير قبل ابيه وبعده **العشرون** نكاح الشغار بالكسر وقيل بالفتح ايضا باطل اجماعا وهو ان يزوج
كل من الوليين الاخر على ان يكون بضع كل واحدة مهرا للاخرى وهو نكاح كان في الجاهلية ماخوذ من الشغر وهو رفع
احدى الرجلين اما لان النكاح يفضي الى ذلك ومنه قولهم اشغر او فجر او لانه يتضمن رفع المهر او من قبيل شغر البلد اذا
خلا من القاضي والسلطان لخلوه من المهر والاصل في تحريمه ما روي من النهي عنه عن النبي صـ ولو خلى المهر من احد الجانبين
بطل خاصة ولو شرط كل منهما تزويج الاخرى بمهر معلوم صح العقدان وبطل المسمى لانه شرط معه تزويج وهو غير لازم
والنكاح لا يقبل الخيار فيثبت مهر المثل وكذا لو زوجه بمهر وشرط ان يزوجه ولم يذكر مهرا **الفصل الرابع**

في نكاح المتعة وهو النكاح المنقطع ولا خلاف بين الامامية في شرعيته مستمرا الى الآن او لا خلاف بين المسلمين قاطبة في اصل شرعيته وان اختلفوا بعد ذلك في نسخه والقرآن الكريم مصرح به في قوله تع فما استمتعتم به منهن فآتوهن اجورهن اتفق جمهور المفسرين على ان المراد به نكاح المتعة واجمع اهل البيت ع على ذلك وروي عن جماعة من الصحابة منهم ابي بن كعب وابن عباس وابن مسعود رضي الله عنهم انهم قرؤا فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى ودعوى نسخه اي نسخ جوازه من الجمهور لم تثبت لتناقض رواياتهم بنسخه فانهم رووا عن علي ع ان رسول الله ص نهى عن متعة النساء يوم خيبر ورووا عن الربيع بن سبرة عن ابيه انه قال شكونا العزبة في حجة الوداع فقال استمتعوا من هذه النساء فتزوجت امرأة ثم غدوت على رسول الله ص وهو قائم بين الركن والباب وهو يقول اني كنت قد اذنت لكم في الاستمتاع الا وان الله قد حرمها الى يوم القيمة ومن المعلوم ضرورة من مذهب علي ع واولاده حلها وانكار تحريمها بالغاية فالرواية عن علي ع بخلافه باطلة ثم اللازم من الروايتين ان يكون قد نسخت مرتين لان اباحتها في حجة الوداع اولا ناسخة لتحريمها يوم خيبر ولا قائل به ومع ذلك فيوجب الى خبر سبرة الطعن في سنده واختلاف الفاظه ومعارضته لغيره ورووا عن جماعة من الصحابة منهم جابر بن عبد الله وعبد الله بن عباس وابن مسعود وسلمة بن الاكوع وعمران بن حصين وانس بن مالك انها لم تنسخ وفي صحيح مسلم باسناده الى عطا قال قدم جابر بن عبد الله معتمرا فجئناه في منزله فسأله القوم عن اشياء ثم ذكروا المتعة فقال نعم استمتعنا على عهد رسول الله ص وابي بكر وعمر وهو صريح في بقاء شرعيتها بعد موت النبي ص من غير نسخ وتحريم بعض الصحابة وهو عمر اياه تشريع من عنده مردود عليه لانه ان كان بطريق الاجتهاد فهو باطل في مقابلة النص اجماعا وان كان بطريق الرواية فكيف خفي ذلك على الصحابة اجمع في بقية زمن النبي ص وجميع خلافة ابي بكر وبعض خلافة المحرم ثم يدل على ان تحريمه من عنده لا بطريق الرواية قوله في الرواية المشهورة عنه بين الفريقين متعتان كانتا على عهد رسول الله ص حلالا انا انهى عنهما واعاقب عليهما ولو كان النبي ص قد نهى عنهما في وقت من الاوقات لكان اسناده اليه اولى وادخل في الزجر وروى شعبة عن الحكم بن عتيبة وهو من اكابرهم قال سألته عن هذه الآية فما استمتعتم به منهن امنسوخة هي قال لا ثم قال الحكم قال علي بن ابي طالب ع لولا ان عمر نهى عن المتعة ما زنى الا شقي وفي صحيح الترمذي ان رجلا من اهل الشام سأل ابن عمر عن متعة النساء فقال هي حلال فقال ان اباك قد نهى عنها فقال ابن عمر ارأيت ان كان ابي قد نهى عنها وسنها رسول الله ص انترك السنة ونتبع قول ابي واما الاخبار بشرعيته من طريق اهل البيت فبالغة او كادت ان تبلغ حد التواتر لكثرتها حتى انه مع كثرة اختلاف اخبارنا الذي اكثره بسبب التقية وكثرة مخالفينا فيه لم نجد خبرا واحدا منها يدل على منعه وذلك عجيب وايجابه كالدائم باحد الالفاظ الثلثة ولا اشكال هنا في متعتك وقبوله كذلك ويزيد هنا ذكر الاجل المضبوط المحروس عن الزيادة والنقصان وذكر المهر المضبوط كذلك بالكيل او الوزن او العدد مع المشاهدة او الوصف الرافع للجهالة ولو اخل به بطل العقد بخلاف الدائم وحكمه كالدائم في جميع ما سلف من الاحكام شرطا وولاية وتحريما بنوعيه الا ما استثني من ان المتعة لا تنحصر في عدد وانها تصح بالكتابية ابتداء ولا تقدير في المهر قلة ولا كثرة بل ما تراضيا عليه مما يتمول ولو بكف من بر وقدره الصدوق بدرهم وكذا لا تقدير في الاجل قلة وكثرة وشذ قول بعض الاصحاب بتقديره قلة بما بين طلوع الشمس والزوال ولو وهبها المدة قبل الدخول فعليه نصف المسمى كما لو طلق في الدوام قبله وفي الحاق هبة بعض المدة قبله بالجميع نظر لان الاصل يقتضي عدم السقوط ولو كانت الهبة بعد الدخول للجميع او البعض لم يسقط منه شيء قط لاستقراره بالدخول والظاهر ان هذه الهبة اسقاط بمنزلة الابراء

فلا يفتقر الى القبول ولو اخلت بشيء من المدة اختيارا قبل الدخول او بعده قاصها من المهر بنسبة ما اخلت به من المدة
بان يبسط المهر على جميع المدة ويسقط منه بحسابه حتى لو اخلت بها اجمع سقط عنه المهر ولو كان المنع لعذر كالحيض والمرض
والخوف من ظالم لم يسقط باعتباره شيء ويحتمل ضعيفا السقوط بالنسبة كالاختياري نظرا الى انه في مقابلة الاستمتاع
بقرينة المنع الاختياري وهو مشترك بين الاختياري والاضطراري وضعفه ظاهر وفي رواية عمر بن حنظلة عن الصادق ع
ما يدل على الحكمين واطلاق المقاصة على ذلك لوجه مجاز لان مجرد اخلالها بالمدة يوجب سقوط مقابلها من العوض الاخر
ومثل هذا لا يعد مقاصة ولو مات في اثناء المدة او قبل الدخول فالاولى بعدم سقوط شيء كالدائم ولو اخل بالاجل في متن
العقد انقلب دائما او بطل على خلاف في ذلك منشاؤه من صلاحية اصل العقد لكل منهما وانما يتمحض للمتعة بذكر الاجل
وللدوام بعدمه فاذا انتفى الاول ثبت الثاني لان الاصل في العقد الصحة وموثقة ابن بكير عن الصادق قال ان سمى الاجل فهو
متعة وان لم يسم الاجل فهو نكاح باق وعلى هذا عمل الشيخ والاكثر ومنهم المصنف في شرح الارشاد ومن ان المتعة شرطها الاجل
اجماعا والمشروط عدم عند عدم شرطه ولصحيحة زرارة عنه ع لا تكون متعة الا بامرين باجل مسمى وان الدوام لم يقصد
والعقود تابعة للقصود وصلاحية الايجاب لهما لا يوجب حمل المشترك على احد معنييه مع ارادة المعنى الاخر
المباين له وهذا هو الاقوى والرواية ليس فيها تصريح بانهما ارادا المتعة واخلا بالاجل بل مضمونها ان النكاح مع الاجل
متعة وبدونه دائم ولا نزاع فيه واما القول بان العقد ان وقع بلفظ التزويج او النكاح انقلب دائما او بلفظ التمتع
بطل وان ترك الاجل ان كان جهلا منهما او من احدهما او نسيانا فكذلك بطل وان كان عمدا انقلب دائما فقد ظهر ضعفه
مما ذكرناه فالقول بالبطلان مطلقا مع قصد التمتع الذي هو موضع النزاع اوجه ولو تبين فساد العقد اما بظهور زوج
او عدة او كونها محرمة عليه جمعا او عينا او غير ذلك من المفسدات فمهر المثل مع الدخول وجهلها حال الوطي لانه وطي
محترم فلا بد له من عوض وقد بطل المسمى فيثبت مهر مثلها في المتعة المخصوصة وقيل باخذها ما قبضته ولا يسلم الباقي مستندا
الى رواية حملها على كون المقبوض بقدر مهر المثل اولى من اطلاقها المخالف للاصل وقبل الدخول لا شيء لها لبطلان
العقد المقتضي لبطلان المسمى فان كانت قد قبضته استعاده وان تلف في يدها ضمنته مطلقا وكذا لو دخل وهي عالمة
بالفساد لانها بغي ولا مهر لبغي ويجوز العزل عنها وان لم يشترط ذلك في متن العقد وهو هنا موضع وفاق وهو
منصوص بخصوصه ولان الغرض الاصلي منه الاستمتاع دون النسل بخلاف الدوام ولكن يلحق به الولد على تقدير
ولادتها بعد وطيه بحيث يمكن كونه منه وان عزل لانها فراش والولد للفراش وهو مروي ايضا لكن لو نفاه انتفى ظاهرا
بغير لعان بخلاف ولد الدوام ويجوز اشتراط السائغ في العقد كاشتراط الاتيان ليلا او نهارا لا انه شرط لا ينافي
مقتضى العقد لجواز تعلق الغرض بالاستمتاع في وقت دون آخر اما طلبا للاستبداد او توفيرا لما سواه على غيره من
المطالب او شرط اتيانها مرة او مرارا مضبوطة في الزمان المعين لما ذكر ولو لم يعين الوقت بل اطلق المرة والمرات بطل
للجهالة ولا يقع بها طلاق بل تبين بانقضاء المدة او بهبته اياها وفي رواية محمد بن اسمعيل عن الرضا ع قلت وتبين
بغير طلاق قال نعم ولا ايلاء على اصح القولين لقوله تعالى في قصة الايلاء وان عزموا الطلاق وليس في المتعة طلاق ولان
من لوازم الايلاء المطالبة بالوطي وهو منتف في المتعة وبانتفاء اللازم ينتفي الملزوم وللمرتضى قول بوقوعه بها لعموم
لفظ النساء ودفع بقوله تعالى فان عزموا الطلاق فان عود الضمير الى بعض العام يخصصه ولا لعان الا في القذف
بالزنا على قول المرتضى والمفيد استنادا الى انها زوجة فيقع بها اللعان لعموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الآية

لو استثنى والعام خص بقوله تعالى وان عزموا
الطلاق فصار بعض الذين يؤلون فمن يقع منهم
الطلاق

كتاب النكاح

فان الجمع المضايعم واجيب بانه مخصوص بالسنة لصحيحة ابن سنان عن الصه لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها ومثله
رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى ع ولا قائل بالفرق بين الحر والعبد فالقول بعدم وقوعه مط قوي واما لعانها لنفي الولد فينفي
اجماعا ولانتفائه بدونه ولا توارث بينهما الا مع شرطه في العقد فيثبت على حسب ما يشترطانه اما انتفاؤه بدون شرط
فللاصل ولان الارث حكم شرعي فيتوقف ثبوته على توظيف الشارع ولم يثبت هنا بل الثابت خلافه كقول الصه من حدودها
اعني المتعة الا ترثك ولا ترثها واما ثبوته معه فلعموم المؤمنون عند شروطهم وقول الصه في صحيحة محمد بن مسلم ان اشترطا
الميراث فهما على شرطهما وقول الرضاء في حسنة البزنطي ان اشترطت الميراث كان وان لم تشترطا لم يكن وفي المسئلة اقوال
اخر ماخذها اخبار او اطلاق لا تقاوم هذه احدها التوارث مط وثانيها عدمه مط وثالثها ثبوته مع عدم شرط عدمه
والاظهر مختار المص ثم ان شرطاه لهما فعلى ما شرطاه او لاحدهما خاصة احتمل كونه كذلك عملا بالشرط وبطلانه لمخالفته
مقتضاه لان الزوجية ان اقتضت الارث وانتفت موانعه ثبت من الجانبين والا انتفى منهما ويقع بها الظهار على اصح
القولين لعموم الاية فان المتمتع بها زوجة ولم يخص بخلاف ما سبق وذهب جماعة الى عدم وقوعه بها لقول الصه الظهار
مثل الطلاق والمتبادر من المماثلة ان تكون في جميع الاحكام ولان المظاهر يلزم بالفئة او الطلاق وهو هنا متعذر
والالزام بالفئة وحدها بعيد وهبة المدة بدل الطلاق ابعد ويضعف بضعف الرواية وارسالها والمماثلة
لا يقتضي العموم والالزام باحد الامرين جاز ان يختص بالدائم ويكون اثر الظهار هنا وجوب اعتزالها كالمملوكة وعدتها
مع الدخول اذا انقضت مدتها او وهبها حيضتان ان كانت ممن تحيض لرواية محمد بن الفضيل عن ابي الحسن الماضي ع
قال طلاق الامة تطليقتان وعدتها وروى زرارة في الصحيح عن الباقر ع ان على المتعة ما على الامة وقيل عدتها قرآن
وهما طهران لحسنة زرارة عن الباقر ع ان كان حر تحته امة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرآن مضافا الى صحيحة
زرارة والاول احوط وعليه لو انقضت ايامها او وهبها في اثناء الحيض لم يحتسب ما بقي منه لان الحيضة لا تصدق
على بعضها وانما احتسب ما بقي من الطهر طهرا ولو استرابت بان لم تحض وهي في سن من تحيض فخمسة واربعون يوما وهو
موضع وفاق ولا فرق فيهما بين الحرة والامة وتعتد من الوفاة بشهرين وخمسة ايام ان كانت امة وبضعفها ان كانت
حرة ومستند ذلك الاخبار الكثيرة الدالة على ان عدة الامة من وفات زوجها شهران وخمسة ايام والحرة ضعفها من
غير فرق بين الدوام والمتعة وتزيد الامة هنا بخصوصها مرسلة علي بن ابي شعبة الحلبي عن ابي عبد الله ع في رجل تزوج امراة
متعة ثم مات عنها ما عدتها قال خمسة وستون يوما بحملها على الامة جمعا وقيل ان عدتها اربعة اشهر وعشرا
مط لصحيحة زرارة عن الباقر ع قال سئلته ما عدة المتمتعة اذا مات عنها زوجها قال اربعة اشهر وعشرا ثم قال يا
زرارة كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المراة حرة كانت او امة وعلى اي وجه كان النكاح منه متعة او تزويجا او ملك
يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا وصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصه قال سئلته عن المراة يتزوجها الرجل متعة
ثم يتوفى عنها هل عليها العدة قال تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام ويشكل بان هذه مطلقة فيمكن حملها على الحرة جمعا
وصحيحة زرارة تضمنت ان عدة الامة في الدوام كالحرة ولا قائل به ومع ذلك معارضة بمطلق الاخبار الكثيرة الدالة
على ان عدة الامة في الوفاة على نصف الحرة وبان كونها على النصف في الدوام يقتضي اولويته في المتعة لان عدتها اضعف
في كثير من افرادها ونكاحها اضعف فلا يناسبها ان يكون اقوى وهذه مخالفة اخرى في صحيحة زرارة للاصول وان كان العمل
بها احوط ولو كانت حاملا فبابعد الاجلين من اربعة اشهر وعشرة او شهرين وخمسة ومن وضع الحمل فيهما اي في الحرة

والامة اما اذا كانت الاشهر ابعد فظاهر للتحديد بها في الاية والرواية واما اذا كان الوضع ابعد فلامتناع الخروج من العدة
مع بقاء الحمل **الفصل الخامس في نكاح الاماء** بكسر الهمزة مع المد جمع امة بفتحها لا يجوز للعبد ولا للامة
ان يعقدا لانفسهما نكاحا الا باذن المولى لانهما ملك له فلا يتصرفان في ملكه بغير اذنه او اجازته لعقدهما لو وقع
بغير اذنه على اشهر القولين لحسنة زرارة عن الباقر ع قال سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال ذاك الى السيد
ان شاء اجاز وان شاء فرق بينهما وعلى هذا فتكون الاجازة كاشفة عن صحته من حين ايقاعه كغيره من العقود الفضولية وقيل
بل تكون كالعقد المستأنف وقيل يقع باطلا اما بناء على بطلان عقد الفضولي مط او بطلان نكاح الفضولي او بطلان
هذا بخصوصه نظرا الى انه منهي عنه لقبح التصرف في ملك الغير فيكون فاسدا ولما روي عن النبي ص ايما مملوك تزوج بغير
اذن مولاه فنكاحه باطل وكلية الكبرى والسند ممنوعان وقيل يختص الاجازة بعقد العبد دون الامة عملا بظاهر النص
السابق ورجوعا في غيره الى النهي المفيد للبطلان وكلاهما ممنوعان فان المملوك يصلح لهما والنهي لا يقتضيه هنا حيث
باذن المولى او يجيز عقد العبد فالمهر ونفقة الزوجة عليه سواء في ذلك كسب العبد وغيره من سائر امواله على اصح الاقوال
وله مهر امته واذا كانا اي الابوان رقا فالولد رق لانه فرعهما وتابع لهما ويملكه المولى ان اتحد وان كان كل منهما لمالك
يملكه الموليان ان اذنا لهما في النكاح او لم يأذن احدهما اي كل واحد منهما لانه نماء ملكهما فلا مزية لاحدهما على الاخر
والنسب لاحق بهما بخلاف باقي الحيوانات فان النسب غير معتبر والنمو والتبعية فيه لاحق بالام خاصة والنص دال عليه
ايضا والفرق بين واضح ولو اذن لاحدهما خاصة فالولد لمن لم يأذن سواء كان مولى الاب او مولى الام وعلل مع النص بان
الآذن قد اقدم على فوات الولد منه فانه قد يتزوج من ليس برق فينعقد الولد حرا بخلاف من لم يأذن فيكون الولد له
خاصة ويشكل الفرق فيما لو انحصر اذن الآذن في وطي المملوكة فانه لم يضيع الولد حج ويشكل الحكم فيما لو اشترك احدهما
بين اثنين فاذن مولى المختص واحد المشتركين دون الآخر او تعدد مولى كل منهما فانه خارج عن موضع النص والفتوى ويحتمل
كونه كذلك فيختص الولد بمن لم يأذن اتحد او تعدد واشتراكه بين الجميع على الاصل حيث لا نص ولو شرط احد الموليين انفراده
بالولد او باكثره صح الشرط لعموم المؤمنون عند شروطهم ولانه شرط لا ينافي النكاح ولو كان احد الزوجين حرا فالولد حر
للاخبار الكثيرة الدالة عليه سواء في ذلك الاب والام ولانه نماء الحر في الجملة وحق الحرية مقدم لانها اقوى ولهذا يبنى العتق
على التغليب والسراية وقول ابن الجنيد بانه لسيد المملوك منهما الا مع اشتراط حريته تغليبا لحق الآدمي على حق الله ضعيف
ولو شرط مولى الرق منهما رقيته جاز وصار رقا على قول مشهور بين الاصحاب ضعيف المأخذ لانه رواية مقطوعة دلت على
ان ولد الحر من مملوكة مملوك حملوها على ما اذا اشترط المولى الرقية ومثل هذه الرواية لا تصلح مؤسسة لهذا الحكم المخالف
للاصل فان الولد اذا كان مع الاطلاق ينعقد حرا فلا تأثير في رقيته للشرط لانه ليس ملكا للابوين حتى يؤثر شرطه كما لا اثر
لاشتراط رقية من ولد حرا اجماعا مع ورود الاخبار الكثيرة بحريته من احد ابويه حر وفي بعضها لا يملك ولد حر وعلى تقدير
اشتراط رقيته في العقد او التحليل وقلنا بعدم صحة الشرط هل يحكم بفساد العقد لعدم وقوع التراضي بدون الشرط
الفاسد كما في غيره من العقود المشتملة على شرط فاسد ام يصح ويبطل الشرط خاصة يحتمل الاول لان العقد يتبع القصد
ولم يحصل الا بالشرط والشرط لم يحصل والثاني لان عقد النكاح كثيرا ما يصح بدون الشرط الفاسد وان لم يصح
غيره من العقود وفي الاول قوة وصحته في بعض الموارد لدليل خارج لا يقتضي عمومه في جميع موارده واولى بعدم الصحة لو كان
تحليلا لانه مردد بين العقد والاذن وكلاهما لا يلزم من ثبوت الحكم في العقد ثبوته في الاذن المجرد بل يبقى على الاصل

وعلى هذا لو دخل مع فساد الشرط وحكمنا بفساد العقد كان زانيا مع علمه بالفساد وانعقد الولد رقا كنظائره نعم لو جهل
الفساد كان حرا للشبهة وان قلنا بصحته لزم بالشرط ولم يسقط بالاسقاط بعد العقد لان ذلك مقتضى الوفاء به
مع احتماله تغليبا للحرية وكما لو اسقط حق التحجير ونحوه ويستحب اذا زوج عبده امته ان يعطيها شيئا من ماله ليكون
بصورة المهر جبرا لقلبها ورفعا لمنزلة العبد عندها ولصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الرجل كيف
ينكح عبده امته قال يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها شيئا من قبله او من مولاه ولو مد من طعام او درهم
او نحو ذلك وقيل بوجوب الاعطاء عملا بظاهر الامر ولئلا يلزم خلو النكاح عن المهر في العقد والدخول معا ويضعف
بان المهر يستحقه المولى اذ هو عوض البضع المملوك له ولا يعقل استحقاقه شيئا على نفسه وان كان الدفع من العبد كما
تضمنته الرواية لان ما بيده ملك للمولى اما الاستحباب فلا حرج فيه لما ذكر وان لم يخرج عن ملكه ويكفي فيه كونه اباحة
بعض ماله للامة تنتفع به باذنه والفرق بين النفقة اللازمة للمولى والمهر انه في مقابلة شيء هو ملك للمولى بخلافها
فانها مجرد نفع ودفع ضرورة لا معاوضة واعلم انه يكفي في انكاح عبده لامته مجرد اللفظ الدال على الاذن فيه كما يظهر
من الرواية ولا يشترط قبول العبد ولا المولى لفظا ولا يقدح تسميته فيها نكاحا وهو متوقف على العقد وايجابه
اعطاء شيء وهو ينافي الاباحة لان قوله يجزيه ظاهر في الاكتفاء بالايجاب والاعطاء على وجه الاستحباب ولان رفعه
بيد المولى والنكاح الحقيقي ليس كذلك ولان العبد ليس له اهلية الملك فلا وجه لقبوله والمولى بيده الايجاب والجهتان
ملكه فلا ثمرة لتعليقه ملكا بملك نعم يعتبر رضاه بالفعل وهو يحصل بالاباحة الحاصلة بالايجاب المدلول عليه بالرواية
وقيل يعتبر القبول من العبد اما لانه عقد او لان الاباحة منحصرة في العقد او التمليك وكلاهما يتوقف على القبول وربما
قيل يعتبر قبول المولى لانه الولي كما يعتبر منه الايجاب ويجوز تزويج الامة بين شريكين لاجنبي باتفاقهما لانحصار الحق فيهما واتحاد
سبب الحل ولو عقد احدهما وحللها الاخر لم يصح لتبعض البضع مع احتمال الجواز لو جعلنا التحليل عقدا لان اتحد
العقد بينهما فلا اشكال في الصحة وان اوقع كل منهما عقدا على المجموع صح ايضا وان اوقعه على ملكه لم يصح ولا يجوز تزويجها
لاحدهما لاستلزامه تبعض البضع من جهة استباحته بالملك والعقد والبضع لا يتبعض ولان الحل منحصر في الازواج
وملك الايمان والمستباح بهما خارج عن القسمة لان التفصيل يقطع الاشتراك ودوران الحكم بين منع الخلو ومنع الجمع
يوجب الشك في الاباحة فيرجع الى اصل المنع ولو حلل احدهما لصاحبه حصته فالوجه الجواز لان الاباحة بمنزلة الملك
لانها تمليك للمنفعة فيكون حل جميعها بالملك ولرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في جارية بين رجلين دبراها جميعا ثم
احل احدهما فرجها لصاحبه قال هو له حلال وقيل بالمنع ايضا بناء على تبعض السبب حيث ان بعضها مستباح بالملك
والبعض بالتحليل وهو مغاير لملك الرقبة في الجملة او لانه عقد او اباحة والكل مغاير لملكه كمغايرة الاباحة بالعقد
بالملك مع اشتراكهما في اصل الاباحة والرواية ضعيفة السند واما تعليل الجواز بانها قبل التحليل محرمة وانما حلت به
فالسبب واحد ففيه انه يكون تمام السبب لا السبب التام في الاباحة ضرورة ان التحليل مختص بحصة الشريك لا بالجميع
وتحقق المسبب عند تمام السبب لا يوجب كون الجزء الاخير منه سببا ولو اعتقت المملوكة التي قد زوجها مولاها قبل العتق
فلها الفسخ لخبر بريرة وغيره ولما فيه من حدوث الكمال وزوال الاجبار ولا فرق بين حدوث العتق قبل الدخول وبعده
والفسخ على الفور اقتصارا في فسخ العقد اللازم على موضع اليقين والضرورة تندفع به وتعذر مع جهلها بالعتق
وفورية الخيار واصله على الاقوى وان كانت الامة تحت حر لعموم صحيحة الكناني عن الصادق عليه السلام ايما امراة اعتقت فامرها

بيدها

بيدها ان شائت اقامت وان شائت فارقته وغيرها وقيل يختص الخيار بزوجة العبد لما روى من ان بريرة كانت تحت
عبد وهو مغيث ولا دلالة فيه على التخصيص لو لم نقل بخلاف العبد فانه لا خيار له بالعتق للاصل ولا يجبر كما له يكون الطلاق
بيده وكذا لا خيار لسيده ولا لزوجته حرة كانت ام امة للاصل ويجوز جعل عتق امته صداقها فيقول تزوجتك واعتقتك
وجعلت مهرك عتقك ويقدم في اللفظ ما شاء من العتق والتزويج لان الصيغة تجمع جملة واحدة لا تتم الا بآخرها
فلا فرق بين المتقدم منها والمتأخر وقيل يتعين تقديم العتق لان تزويج المولى امته باطل ويضعف بانه يستلزم
عدم جواز جعل العتق مهرا الا انه لو حكم بوقوعه باول الصيغة امتنع اعتباره في التزويج المتعقب وقيل بل يقدم التزويج
لئلا تعتق فلا تصلح لجعل عتقها مهرا ولانها تملك امرها فلا يصح تزويجها بدون رضاها ولرواية علي بن جعفر عن اخيه
قال سألته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت مهرك عتقك فقال عتقت وهي بالخيار ان شائت تزوجته
وان شائت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا ونحوه روى عن الرضا وفيه نظر لما ذكر ولان المانع في الخبر عدم التصريح بلفظ
التزويج لا تقديم العتق وهو غير المتنازع والحق انها صيغة واحدة لا يترتب شيء من مقتضاها الا بتمامها فيقع مدلولها
وهو العتق وكونه مهرا وكونها زوجة ويجب قبولها على قول لاشتمال الصيغة على عقد النكاح وهو مركب شرعا من الايجاب
والقبول ولا يمنع منه كونها حال الصيغة رقيقة لانها بمنزلة الحرة حيث تصير حرة بتمامه فرقيتها غير مستقرة ولولا ذلك
امتنع تزويجها ووجه عدم الوجوب ان مستند شرعية هذه الصيغة هو النقل المستفيض عن النبي والائمة وليس في
شيء منه ما يدل على اعتبار القبول ولو وقع لنقل لانه مما يعم به البلوى وان حل الوطي مملوك له فهو بمنزلة التزويج فاذا
اعتقها على هذا الوجه كان في معنى استثناء بقاء الحل من مقتضيات العتق ولان القبول انما يعتبر من الزوج لا من المرأة
وانما وظيفتها الايجاب ولم يقع منها وبذلك يظهر ان عدم اعتبار قبولها اقوى وان كان القول به احوط ويظهر ايضا جواب
ما قيل انه كيف يتزوج جاريته وكيف يتحقق الايجاب والقبول وهي مملوكة وما قيل من ان المهر يجب ان يكون متحققا
قبل العقد ومع تقديم التزويج لا يكون متحققا وانه يلوح منه الدور فان العقد لا يتحقق الا بالمهر الذي هو العتق و
العتق لا يتحقق الا بعد العقد مندفع بمنع اعتبار تقدمه بل يكفي مقارنته للعقد وهو هنا كذلك ويمنع توقف العقد على المهر
وان استلزمه واذا جاز العقد على الامة وهي صالحة لان تكون مهرا لغيرها جاز جعلها او جعل فك ملكها مهرا لنفسها
مع ان ذلك كله في مقابلة النص الصحيح المستفيض فلا يسمع ولو بيع احد الزوجين فللمشتري والبائع الخيار في فسخ النكاح
وامضائه سواء دخل ام لا وسواء كان الآخر حرا ام لا وسواء كانا لمالك ام كل واحد لمالك وهذا الخيار على الفور كخيار
العتق ويعذر جاهله وجاهل الفورية على الظاهر وكذا يتخير كل من انتقل اليه الملك باي سبب كان من هبة وصلح و
اصداق وغيره ولو اختلف الموليان في الفسخ والالزام قدم الفاسخ كغيره من الخيار المشترك ولو بيع الزوجان معا على واحد تخير
لقيام المقتضي ولو بيع كل منهما على واحد تخير الماذكر وكذا لو باعهما المالك من اثنين على جهة الاشتراك وليس للعبد
طلاق امة سيده لو كان متزوجا بها بعقد يلزم جواز الطلاق الا برضاه كما ان تزويجه بيده وهو موضع نص واجماع و
يجوز للعبد طلاق غيرها اي غير امة سيده وان كان قد زوجه بها مولاه امة كانت الزوجة او حرة اذن المولى في طلاقها
او لا على المشهور لعموم قوله الطلاق بيد من اخذ بالساق وروى ليث المرادي عن الصادق وقد سئله عن جواز طلاق العبد
فقال ان كانت امتك فلا ان الله تعالى يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وان كانت امة قوم آخرين جاز طلاقها و
قبل الحلي الاستبداد به كالاول استنادا الى اخبار مطلقة حملها على كون الزوجة امة المولى طريق الجمع وفي ثالث يجوز

للسيد اجباره على الطلاق كما له اجباره على النكاح والرواية مطلقة فيتعين حملها على امته كما مر وللسيد ان يفرق بين
رقيقيه متى شاء بلفظ الطلاق وبغيره من الفسخ والامر بالاعتزال ونحوهما هذا اذا زوجهما بعقد النكاح اما اذا جعله
اباحة فلا طلاق الا ان يجعل دالا على التفريق من غير ان يلحقه احكامه ولو اوقع لفظ الطلاق مع كون السابق عقدا فظاهر
الاصحاب لحوق احكامه واشتراطه بشرائطه عملا بالعموم مع احتمال العدم بناء على انه اباحة وان وقع بعقد ويباح الامة
لغير مالكها بالتحليل من المالك لمن يجوز له التزويج بها وقد تقدمت شرائطه التي من جملتها كونه مؤمنا في المؤمنة ومسلما
في المسلمة وكونها كتابية لو كانت كافرة وغير ذلك من احكام النسب والمصاهرة وغيرها وحل الامة بذلك هو المشهور بين
الاصحاب بل كاد يكون اجماعا واخبارهم الصحيحة به مستفيضة ولا بد له من صيغة دالة عليه مثل احللت لك وطئها او جعلتك
في حل من وطئها وهاتان الصيغتان كافيتان فيه اتفاقا وفي صحته بلفظ الاباحة قولان احدهما الحاقها به لمشاركتهما له
في المعنى فيكون كالمرادف الذي يجوز اقامته مقام رديفه والاكثر على منعه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين
وتمسكا بالاصل ومراعاة للاحتياط في الفروج المبني عليه وهو الاقوى ويمنع المرادفة اولا ثم الاكتفاء بالمرادف مطلقا
فان كثيرا من احكام النكاح توقيفية وفيه شائبة العبادة والاحتياط فيه مهم فان جوزناه بلفظ الاباحة كفى اذنت
وسوغت وملكت ووهبت ونحوها والاشبه انه ملك يمين لا عقد نكاح لانحصار العقد في الدائم والمتعة وكلاهما
منتفيان عنه لتوقف رفع الاول على الطلاق في غير الفسخ بامور محصورة ليس هذا منها ولزوم المهر فيه بالدخول وغير ذلك
من لوازمه وانتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم ولتوقف الثاني على المهر والاجل وهما منتفيان هنا ايضا فينتفي ولان
عقد النكاح لازم ولا شيء من التحليل بلازم واذا انتفى كونه عقدا ثبت الملك لانحصار حل النكاح فيهما بمقتضى الآية وعلى
القولين لا بد من القبول لتوقف الملك عليه ايضا وقيل ان الفائدة تظهر فيما لو اباح امته لعبده فان قلنا انه عقد او
تمليك وان العبد يملك حلت والا فلا وفيه نظر لان الملك فيه ليس على حد التمليك المحض بحيث لا يكون العبد اهلا له
بل المراد به الاستحقاق كما يملك زيد احضار مجلس الحكم ونحوه ومثل هذا يستوي فيه الحر والعبد فصحة التحليل في حقه على
القولين متجهة ويجب الاقتصار على ما تناوله اللفظ وما تشهد الحال بدخوله فيه فان احل بعض مقدمات الوطي كالتقبيل
والنظر لم يحل له الآخر ولا الوطي وكذا لو احل بعضها في عضو مخصوص اختص به وان احل له الوطي حلت المقدمات لشهادة الحال
ولانه لا ينفك عنها غالبا ولا موقع له بدونها ولان تحليل الاقوى يدل على الاضعف بطريق اولى بخلاف المساوي والعكس
وهل يدخل اللمس بشهوة في تحليل القبلة نظر من الاستلزام المذكور في الجملة فيدخل ومن ان اللازم دخول اللمس ما استلزمته
القبلة لا مطلقا فلا يدخل الا ما توقفت عليه خاصة وهو الاقوى والولد الحاصل من الامة المحللة حر مع اشتراط حريته
او الاطلاق ولو شرط رقيته ففيه ما مر ويظهر من العبارة عدم صحة الشرط حيث اطلق الحرية وهو الوجه ولا يخفى ان ذلك
مبني على الغالب من حرية الاب او على القول باختصاصه بالحر فلو كان مملوكا وسوغناه كما سلف فهو رق وحيث يحكم
بحريته لا قيمة على الاب مع اشتراط حريته اجماعا ومع الاطلاق على اصح القولين وبه اخبار كثيرة ولان الحرية مبنية على
التغليب ولهذا يسري العتق باقل جزء بنصوص ولا شبهة في كون الولد متكونا من نطفة الرجل والمرأة فيغلب جانب الحرية
والحر لا قيمة له وفي قول آخر انه يكون رقا للمولى الجارية ويفكه ابوه ان كان له مال والا استسعى في ثمنه والاول اشهر
ولا بأس بوطي الامة وفي البيت آخر مميز اما غيره فلا يكره مطلقا وان ينام بين امتين ويكره ذلك المذكور في الموضعين
في الحرة وكذا يكره وطي الامة الفاجرة كالحرة الفاجرة لما فيه من العار وخوف اختلاط المائين ووطي من ولدت من الزنا

بالعقد

قوله ولو عقد الذميان الى اخر البحث توضيحه ان نوال الخروجه عن ملك المسلم تعذر للاعتبار القيمة عند مستحله وقوله سواء كان عينا او مضمونا تنبيه على خلاف بعض العامة حيث فرق بينهما فحكم في العين بانها الاستحق غيرها لان عين المسمى قد تلع بسبقها الفقهاء الذين في المضمون في مقابلة العين فلا يرد ان المضمون عين ايضا اذ لا مشاحة في الاصطلاح وقوله لان

بالعقد ولا باس به بالملك لكن لا يتخذها ام ولد بل يعزل عنها حذرا من الحمل روى ذلك محمد بن مسلم عن احدهما **الفصل السادس** في المهر كلما صح ان يملك وان قل بعد ان يكون متمولا عينا كان او منفعة وان كانت منفعة حر ولو انه الزوج كتعليم صنعة او سورة او علم غير واجب او شيء من الحكم والآداب او شعر او غيرها من الاعمال المحللة المقصودة يصح امهاده ولا خلاف في ذلك كله سوى العقد على منفعة الزوج فقد منع منه الشيخ ره في احد قوليه استنادا الى رواية لا تنهض دليلا متنا وسندا ولو عقد الذميان على ما لا يملك في شرعنا كالخمر والخنزير صح لانهما يملكانه فان اسلما او اسلم احدهما قبل التقابض انتقل الى القيمة عند مستحليه لخروجه عن ملك المسلم سواء كان عينا او مضمونا لان المسمى لم يفسد ولهذا لو كان قد اقبضها اياه قبل الاسلام برئ وانما تعذر الحكم به فوجب المصير الى قيمته لانها اقرب شيء اليه كما لو جرى العقد على عين وتعذر تسليمها ومثله ما لو جعلاه ثمنا لمبيع او عوضا لصلح او غيرهما وقيل يجب مهر المثل تنزيلا لتعذر تسليم العين منزلة الفساد ولان وجوب القيمة فرع وجوب دفع العين مع الامكان وهو هنا ممكن وانما عرض عدم صلاحيته للتملك لهما ويضعف بمنع الفساد كما تقدم والتعذر الشرعي منزل منزلة الحسي او اقوى ومهر المثل قد يكون ازيد من المسمى فهي تعترف بعدم استحقاق الزائد او انقص فيعترف هو باستحقاق الزائد حيث لم يقع المسمى فاسدا فكيف يرجع الى غيره بعد استقراره ولو كان الاسلام بعد قبض بعضه سقط بقدر المقبوض ووجب قيمة الباقي وعلى الاخر يجب بنسبته من مهر المثل ولا تقدير في المهر قلة ما لم يقصر عن التقويم كحبة حنطة ولا كثرة على المشهور لقوله تعالى وآتيتم احداهن قنطارا وهو المال العظيم وفي القاموس القنطار بالكسر وزن اربعين اوقية من ذهب او فضة او الف دينار او الف ومائتا اوقية او سبعون الف دينار او سبعون الف دينار او ثمانون الف درهم او مائة رطل من ذهب او فضة او ملء مسك ثور ذهبا او فضة وفي صحيحة الوشاء عن الرضا لو ان رجلا تزوج امراة وجعل مهرها عشرين الفا ولابيها عشرة آلاف كان المهر جائزا والذي جعله لابيها فاسدا ويكره ان يتجاوز مهر السنة وهو ما اصدقه النبي صلى الله عليه وآله لازواجه جميع وهو خمسمائة درهم قيمتها خمسون دينارا ومنع المرتضى من الزيادة عليها وحكم برد ما زاد عنها اليها محتجا بالاجماع وبه خبر ضعيف لا يصلح حجة والاجماع ممنوع وجميع التفسيرات السابقة للقنطار ترد عليها والخبر الصحيح حجة بينة نعم يستحب الاقتصار عليه لذلك ويكفي فيه المشاهدة عن اعتباره بالكيل او الوزن او العد كقطعة من ذهب مشاهدة لا يعلم وزنها وقبة من طعام لا يعلم كيلها لارتفاع معظم الغرر بالمشاهدة واغتفار الباقي في النكاح لانه ليس معاوضة محضة بحيث ينافيه ما زاد منه وتشكل الحال لو تلف قبل التسليم او بعده وقد طلقها قبل الدخول ولو لم يشاهد اعتبر التعيين قدرا او وصفا ان كان مما يعتبر به او وصفا خاصة ان اكتفى به كالعبد ولو تزوجها على كتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وآله فهو خمسمائة درهم للنص والاجماع وبهما يندفع الاشكال مع جهل الزوجين او احدهما بما جرت به السنة منه وبقبوله الغرر كما تقرر

ويجوز جعل تعليم القرآن مهرا لرواية سهل الساعدي المشهورة فيعتبر تقديره بسورة معينة او آيات خاصة ويجب ان يعلمها القراءة الجائزة شرعا ولا يجب تعيين قراءة شخص بعينه وان تفاوتت في السهولة والصعوبة ولو تشاحا في التعيين قدم مختاره لان الواجب في ذمته منها امر كلي فتعيينه اليه كالدين وحد التعليم ان تستقل بالتلاوة ولا يكفي تتبعها نطقه والمرجع في قدر المستقل به الى العرف فلا يكفي الاستقلال بنحو الكلمة والكلمتين ومتى صدق التعليم عرفا لا يقدح فيه نسيانها ما علمته وان لم تكن قد اكملت جميع ما شرط لتحقق البراءة ولو تعذر تعلمها لبلادتها او موتها او موت الزوج حيث يشترط التعليم منه او تعلمت من غيره فعليه اجرة المثل لانها عوضه حيث يتعذر ولو افترقا قبله

تعقبه

كتاب النكاح

مشقة عظيمة زائدة على عادة امثالها لم يبعد الجواز بالتعذر وكذا القول في تعليم الصنعة ويصح العقد الدائم من غير ذكر
المهر وهو المعبر عنه بتفويض البضع بان يقول زوجتك نفسي فيقول قبلت سواء اهملا ذكره ام نفياه صريحا وح فلا يجب
المهر فان دخل بها فمهر المثل والمراد به ما يرغب به في مثلها نسبا وسنا وعقلا ويسارا وبكارة واضدادها وغيرها
مما يختلف به الاغراض وان طلق قبل الدخول وقبل اتفاقهما على فرض مهر فلها المتعة المدلول عليها بقوله تعالى ولا جناح عليكم
ان طلقتم النساء الآية حرة كانت الزوجة المفوضة او امة والمعتبر في المتعة بحال الزوج في السعة والاقتار فالغني
يمتع بالدابة وهي الفرس لانه الشائع في معناها عرفا والمعتبر منها ما يقع عليه اسمها صغيرة كانت ام كبيرة برذونا كانت
ام عتيقا قاربت قيمته الثوب العشرة الدنانير ام لا والثوب الذي يقع عادة ناسبت قيمته قيمتها ام لا او عشرة دنانير وهي
المثاقيل الشرعية والمتوسط في الفقر والغناء يمتع بخمسة دنانير والفقير بدينار وخاتم ذهب او فضة معتد به عادة
وشبهه من الامور المناسبة لما ذكر في كل مرتبة والمرجع في الاحوال الثلثة الى العرف بحسب زمانه وشانه ومكانه ولا متعة
لغير هذه الزوجة وهي المفوضة لبضعها المطلقة قبل الدخول والفرض لكن يستحب لو فارقها بغير الطلاق من لعان وفسخ
بل قيل بوجوبه لانه في معنى الطلاق والاول اقوى لانه مدلول الآية واصالة البرائة في غيره تقتضي العدم والحق بهذه
من فرض لها مهر فاسد فانه في قوة التفويض ومن فسخت في المهر قبل الدخول بوجه مجوز ولو تراضيا بعد العقد بفرض
المهر جاز وصار لازما لان الحق فيه لهما زاد عن مهر المثل ام ساواه ام قصر فان اختلفا فللحاكم فرضه بمهر المثل كما
يعين النفقة للزوجة على الغائب ومن جرى مجراه ويحتمل ابقاء الحال الى ان يحصل احد الامور الموجبة للمهر او المسقطة للحق
لان ذلك لازم التفويض الذي قدما عليه ولو فوضا في العقد تقدير المهر الى احدهما صح وهو المعبر عنه بتفويض المهر
بان يقول زوجتك على ان تفرض من المهر ما شئت او في جواز تفويضه الى غيرهما او اليهما معا وجهان من عدم النص وانه
كالنائب عنهما والوقوف مع النص طريق اليقين ولزم ما حكم به الزوج مما يتمول وان قل وما حكمت به الزوجة اذا لم
يتجاوز مهر السنة وهو خمسمائة درهم وكذا الاجنبي لو قيل به لرواية زرارة عن الباقر ع وعلله بانه اذا حكمها لم يكن لها
ان يتجاوز ما سن رسول الله ص وتزوج عليه نسائه واذا حكمته فعليها ان تقبل حكمه قليلا كان او كثيرا ولو طلق قبل
الدخول فنصف ما يحكم به الحاكم لان ذلك هو الفرض الذي يتنصف بالطلاق سواء وقع الحكم قبل الطلاق ام بعده
وكذا لو طلقها بعد الدخول لزم الحاكم الفرض واستقر في ذمة الزوج ولو مات الحاكم قبل الدخول والحكم فالمروي في صحيحة
محمد بن مسلم عن الباقر ع في رجل تزوج امرأة على حكمها او حكمه فمات او ماتت قبل الدخول ان لها المتعة والميراث ولا مهر
لها ويؤيده ان مهر المثل لا يجب الا مع الدخول ولم يحصل ولا مسمى ولا يجوز اخلاء النكاح عن مهر فتجب المتعة اذ لا رابع وقيل
يثبت لها مهر المثل لانه قيمة المعوض حيث لم يتعين غيره ولان المهر مذكور وغايته انه مجهول فاذا تعذرت معرفته
وجب الرجوع الى مهر المثل وهو غير مسموع في مقابلة النص الصحيح ولا فرق مع موت الحاكم بين موت المحكوم عليه معه
وعدمه عملا باطلاق النص ولو مات المحكوم عليه وحده فللحاكم الحكم اذ لا يشترط حضور المحكوم عليه عنده والتفويض
اليه وقد لزم بالعقد فلا يبطل بموت المحكوم عليه ولاصالة بقائه والنص لا يعارضه وربما قيل بانه مع موت الحاكم لا
شيء وهو ضعيف ولو مات احد الزوجين مع تفويض البضع قبل الدخول فلا شيء لرضاهما بغير مهر ولصحيحة الحلبي عن الص ع
في المتوفى عنها زوجها قبل الدخول ان كان فرض لها مهرا فلها وان لم يكن فرض مهرا فلا مهر لها وهذا مما لا خلاف فيه
ظاهرا وهنا مسائل عشر الاولى الصداق يملك باجمعه للزوجة بالعقد ملكا متزلزلا ويستقر باحد امور

اربعة

اربعة الدخول اجماعًا وردة الزوج عن فطرة وموته وموتها في الاشهر ولها التصرف فيه قبل القبض اذ لا مدخلية للقبض هنا في الملك سواء طلقها قبل الدخول ام لا وان رجع اليه نصفه بالطلاق فلو نمى بعد العقد كان النماء لها خاصة لرواية عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام في زوج ساق الى زوجته غنما ورقيقا فولدت عندها وطلقها قبل ان يدخل فقال ان كن حملن عنده فله نصفها ونصف ولدها وان كن حملن عندها فلا شيء له من الاولاد فان تعقبه طلاق قبل الدخول ملك الزوج النصف ولا شيء له في النماء ثم ان وجده باقيا على ملكها اجمع اخذ نصفه وان وجده تالفا او منتقلا عن ملكها فنصف مثله او قيمته ثم ان تفاوتت القيمة فالاقل الاقل من حين العقد الى حين التسليم لان الزيادة حدثت في ملكها وان وجده معيبا رجع في نصف العين مع الارش ولو نقصت القيمة للسوق فله نصف العين خاصة وكذا لو زادت وهي باقية ولو زاد زيادة متصلة كالسمن تخيرت بين دفع نصف العين الزائدة ونصف القيمة من دونها وكذا لو تغيرت في يدها بما اوجب زيادة القيمة كصياغة الفضة وخياطة الثوب ويجبر على العين لو بذلتها في الاول دون الثاني لتفاوت الفضة لما يريده منها دون الثوب الا ان يكون مفصلا على ذلك الوجه قبل دفعه اليها ويصح لها العفو عن الجميع لقوله تعالى وان تعفوا اقرب للتقوى والمراد بالعفو اسقاط المهر بالهبة ان كان عينا والابراء وما في معناه من العفو والاسقاط ان كان دينا وربما قيل بصحته بلفظ العفو مطلقا عملا بظاهر الآية ورده الى القوانين الشرعية اولى والآية لا تدل على ازيد منه ولوليها الاجباري الذي بيده عقدة النكاح اصالة وهو الاب والجد له بالنسبة الى الصغيرة العفو عن البعض اي بعض النصف الذي تستحقه بالطلاق قبل الدخول لا الجميع واحترز بالاجباري عن وكيل الرشيدة فليس له العفو مع الاطلاق في اصح القولين نعم لو وكلته في العفو جاز قطعا وكذا وكيل الزوج في النصف الذي يستحقه بالطلاق

الثانية لو دخل قبل دفع المهر كان دينا عليه وان طالت المدة للاصل والاخبار وما روي من ان الدخول يهدم العاجل او ان طول المدة يسقطه شاذ لا يلتفت اليه ومؤول بقبول قول الزوج في براءته من المهر لو تنازعا والدخول الموجب للمهر تاما هو الوطء المحقق بغيبوبة الحشفة او قدرها من مقطوعها وضابطها ما اوجب الغسل قبلا او دبرا لا مجرد الخلوة بالمرأة وارخاء الستر على وجه ينتفي معه المانع من الوطء على اصح القولين والاخبار في ذلك مختلفة ففي بعضها ان وجوبه اجمع متوقف على الدخول وفي آخر بالخلوة والاول ظاهره في الاول ومعه مع ذلك الشهرة بين الاصحاب وكثرة الاخبار

الثالثة لو ابرأته من الصداق ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصفه لانها حين الابراء كانت مالكة لجميع المهر ملكا تاما وما يرجع اليه بالطلاق ملك جديد ولهذا كان نماؤه لها فاذا طلقها رجع عليها بنصفه كما لو صادفها قد اتلفته فان تصرفها فيه بالابراء بمنزلة الاتلاف فيرجع بنصفه وكذا لو كان عينا ووهبته اياها ثم طلقها فانه يرجع عليها بنصف القيمة ويحتمل ضعيفا عدم الرجوع في صورة الابراء لانها لم تأخذ منه مالا ولا نقلت اليه الصداق لان الابراء اسقاط لا تمليك ولا اتلفته عليه كما لو رجع الشاهدان بدين في ذمة زيد لعمرو بعد حكم الحاكم عليه وقبل الاستيفاء وكان قد ابرأ المشهود عليه فانه لا يرجع على الشاهدين بشيء فلو كان الابراء اتلافا على من في ذمته لغرما له والفرق واضح فان حق المهر ثابت في حال الابراء في ذمة الزوج ظاهرا وباطنا فاسقاط الحق بعد ثبوته محقق بخلاف مسألة الشاهد فان الحق لم يكن ثابتا كذلك فلم يصادف البراءة حقا يسقط بالابراء وكذا يرجع عليها بنصفه لو خلعها به قبل الدخول لاستحقاقه لما يبذله عوضا مع الطلاق فكان انتقاله عنها سابقا على استحقاقه النصف بالطلاق فنزل منزلة المنتقل عنها حين استحقاقه النصف فيرجع عليها بنصفه دينا او عينا

الرابعة يجوز اشتراط ما يوافق الشرع في عقد النكاح سواء كان من مقتضى عقد النكاح كان يشترط عليه العدل في القسمة والنفقة او يشترط عليها ان يتزوج عليها متى شاء او يتسرى او خارجا عنه كشرط تاجيل المهر او بعضه الى اجل معين فلو شرط ما يخالفه لغا الشرط وصح العقد والمهر كاشتراط ان لا يتزوج عليها او لا يتسرى او لا يطأ او يطلق كما في نكاح المحلل اما فساد الشرط فواضح لمخالفته المشروع واما صحة العقد فالظاهر اطباق الاصحاب عليه والا كان للنظر فيه مجال كما علم من غيره من العقود المشتملة على الشرط الفاسد وربما قيل بفساد المهر خاصة لان الشرط كالعوض المضاف الى الصداق فهو في حكم المال والرجوع الى قيمته متعذر للجهالة فيجهل الصداق فيرجع الى مهر المثل ولو شرط ابقائها في بلدها لزم لانه شرط لا يخالف المشروع فان خصوصيات الوطن امر مطلوب للعقلاء بواسطة النشو والاهل والانس وغيرها فجاز شرطه توصلا الى الغرض المباح ولصحيحة ابي العباس عن الصادق في الرجل يتزوج امراة ويشترط لها ان لا يخرجها من بلدها قال يفي لها بذلك او قال يلزمه ذلك ولعموم المؤمنون عند شروطهم وكذا لو شرط ابقائها في منزلها وان لم يكن منصوصا لاتحاد الطريق وقيل يبطل الشرط فيهما لان الاستمتاع بالزوجة في الازمنة والامكنة حق للزوج باصل الشرع وكذا السلطنة له عليها فاذا شرط ما يخالفه كان باطلا وحملوا الرواية على الاستحباب ويشكل بان ذلك وارد في سائر الشروط السائغة التي ليست بمقتضى العقد كتاجيل المهر فان استحقاقها المطالبة به في كل زمان ومكان ثابت باصل الشرع ايضا فالتزام عدم ذلك في مدة الاجل يكون مخالفا وكذا القول في كل تاجيل ونحوه من الشروط السائغة والحق ان مثل ذلك لا يمنع خصوصا مع ورود النص الصحيح بجوازه واما حمل الامر المستفاد من الخبر الذي بمعناه على الاستحباب فلا ريب انه خلاف الحقيقة فلا يصار اليه مع امكان الحمل عليها وهو ممكن فالقول بالجواز اوجه في مسئلة النص واما المنزل فيمكن القول بالمنع فيه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع النص وفي التعدي اليه قوة لعموم الادلة واتحاد طريق المسئلتين وحكم المحلة والموضع المخصوص حكم المنزل ومتى حكمنا بصحته لم يصح اسقاطه بوجه لانه حق يتجدد في كل آن فلا يعقل اسقاط ما لم يوجد وان وجد سببه **الخامسة** لو اصدقها تعليم صناعة ثم طلقها قبل الدخول كان لها نصف اجرة التعليم لعدم امكان تعليمها نصف الصنعة وهو الواجب لها بالطلاق خاصة ولو كان قد علمها الصنعة رجع بنصف الاجرة لعدم امكان ارتجاع نصف الواجب فيرجع الى عوضه ولو كان الصداق تعليم سورة ونحوها فكذلك لانه وان امكن تعليم نصفها عقلا الا انه ممتنع شرعا لانها صارت اجنبية وقيل يعلمها النصف من وراء حجاب كما يعلمها الواجب وهو قريب لان تحريم سماع صوتها مشروط بخالة الاختيار والسماع هنا من باب الضرورة **السادسة** لو اعتاضت عن المهر بدونه او ازيد منه او بمغايره جنسا او وصفا ثم طلقها رجع بنصف المسمى لانه الواجب بالطلاق لا بنصف العوض لانه معاوضة جديدة لا تعلق له بها **السابعة** لو وهبته نصف مهرها مشاعا قبل الدخول فله الباقي لانه يفيد حقه فينحصر فيه ولانه لا ينتقل مستحق العين الى بدلها الا بالتراضي او تعذر الرجوع لمانع او تلف والكل منتف ويحتمل الرجوع الى نصف النصف الموجود وبدل نصف الموهوب لان الهبة وردت على مطلق النصف فيشيع فيكون حقه في الباقي والتالف فيرجع بنصفه وببدل الذاهب ويكون هذا هو المانع وهو احد الثلاثة المسوغة للانتقال الى البدل ورد بانه يؤدي الى الضرر بتبعيض حقه فيلزم ثبوت احتمال اخر وهو تخييره بين اخذ نصف الموجود وبين التشطير المذكور ولو كان الموهوب معينا فله نصف الباقي ونصف ما وهبته مثلا او قيمة لانه حقه

مشاع في جميع العين وقد ذهب نصفها معيبا فيرجع الى بدله بخلاف الموهوب على الاشاعة ونبه بقوله وهبته على ان
العين فلو كان دينا وابرائه من نصفه برأ من الكل وجها واحدا وكذا لو تزوجها بعبدين فمات احدهما او باعته فللزوج
نصف الباقي ونصف قيمة التالف لانه تلف على ملكها واستحقاقه لنصفه تجدد بالطلاق من غير اعتبار الموجود
وعدمه والتقريب ما تقدم **الثامنة** للزوجة الامتناع قبل الدخول حتى تقبض مهرها ان كان المهر حالا موسرا
كان الزوج ام معسرا عينا كان المهر ام منفعة معينا كان ام في الذمة لان النكاح في معنى المعاوضة وان لم تكن محضة
ومن حكمها ان لكل من المتعاوضين الامتناع من التسليم الى ان يسلم اليه الاخر فيجبرهما الحاكم على التقابض معا لعدم الاولوية
بوضع الصداق عند عدل ان لم يدفعه اليها ويامرها بالتمكين وهذا الحكم لا يختلف على تلك التقديرات
وربما قيل بانه اذا كان معسرا ليس لها الامتناع لمنع مطالبته وتضعف بان منع المطالبة لا يقتضي وجوب التسليم
قبل قبض العوض واحترز بالحال عما لو كان مؤجلا فان تمكينها لا يتوقف على قبضه اذ لا يجب لها حينئذ شيء فيبقى وجوب حقه
عليها بغير معارض ولو اقدمت على فعل المحرم وامتنعت الى ان حل الاجل ففي جواز امتناعها حينئذ الى ان تقبضه تنزيلا
له منزلة الحال ابتداء وعدمه بناء على وجوب تمكينها قبل حلوله فيستصحب ولانها لما رضيت بالتاجيل بنت امرها
على ان لا حق لها في الامتناع فلا يثبت بعد ذلك لانتفاء المقتضي وجهان اجودهما الثاني ولو كان بعضه حالا
وبعضه مؤجلا كان لكل منهما حكم مماثله وانما يجب تسليمها اذا كانت مهياة للاستمتاع فلو كانت ممنوعة بعذر وان
كان شرعيا كالاحرام لم يلزم لان الواجب التسليم من الجانبين فاذا تعذر من احدهما لم يجب من الاخر نعم لو كانت صغيرة
يحرم وطؤها فالاقوى وجوب تسليم مهرها اذا طلبه الولي لانه حق ثابت حال الطلب من اهل الطلب فيجب دفعه كغيره
من الحقوق وعدم قبض العوض الاخر جاء من قبل الزوج حيث عقد عليها كذلك موجبا على نفسه عوضا حالا ورضي بتاخير
قبض المعوض الى محله وهذا بخلاف النفقة لان سبب وجوبها التمكين التام دون العقد ووجه عدم الوجوب قد علم
مما سلف مع جوابه وليس لها بعد الدخول الامتناع في اصح القولين لاستقرار المهر بالوطء وقد حصل تسليمها
نفسها برضاها فانحصر حقها في المطالبة دون الامتناع ولان النكاح معاوضة ومتى سلم احد المتعاوضين العوض
الذي من قبله باختياره لم يكن له بعد ذلك حبسه ليتسلم العوض الاخر ولان منعها قبل الدخول ثابت بالاجماع ولا
دليل عليه بعده فينتفي بالاصل فان التسليم حق عليها والمهر حق عليه والاصل عدم تعلق احدهما بالاخر فيتمسك
به الى ان يثبت الناقل وقيل لها الامتناع كقبل الدخول لان المقصود بعقد النكاح منافع البضع فيكون المهر في
مقابلها ويكون تعلق الوطء الاول به كتعلق غيره والاقوى الاول هذا كله اذا سلمت نفسها اختيارا فلو دخل بها
كرها فحق الامتناع بحاله لانه قبض فاسد فلا يترتب عليه اثر الصحيح ولاصالة البقاء الى ان يثبت المزيل مع احتمال عدمه
لصدق القبض **التاسعة** اذا زوج الاب ولده الصغير الذي لم يبلغ ويرشد وللولد مال يفي بالمهر ففي ماله
المهر والا يكن له مال اصلا ففي مال الاب ولو ملك مقدار بعضه فبقوته في ماله والباقي على الاب هذا هو المشهور
بين الاصحاب ونسبه في التذكرة الى علمائنا مشعرا بالاتفاق عليه ثم اختار ان ذلك مع عدم شرط كونه على الولد مطلقا او كونه
عليه مطلقا والا كان على الولد في الاول وعليه في الثاني مطلقا ولو بلغ الصبي فطلق قبل الدخول كان النصف المستعاد
للولد لا للاب لان دفع الاب له كالهبة للابن وملك الابن له بالطلاق ملك جديد لا ابطال لملك المراة النافي
ليرجع الى مالكه وكذا لو طلق قبل ان يدفع الاب عنه لان المراة ملكته بالعقد وان لم تقبضه وقطع في القواعد

هنا بسقوط النصف عن الاب وان الابن لا يستحق مطالبته بشيء والفرق غير واضح ولو دفع الاب عن الولد الكبير
المهر تبرعا او اجنبي ثم طلق قبل الدخول ففي عود النصف الى الدافع او الزوج قولان من ملك المراة له كالاول فيرجع الى
الزوج ومن ان الكبير لا يملك بغير اختياره وانما اسقط عنه الحق فاذا سقط نصفه رجع النصف الى الدافع واختلف
كلام العلامة هنا ففي كرة قطع برجوعه الى الزوج كالصغير وفي التحرير قوى عدمه واستشكل في عد بعد حكمه بالجائز بالصغير
والاقوى الاول **العاشرة** لو اختلفا في التسمية فادعاها احدهما وادعى الآخر التفويض حلف المنكر لها لاصالة
عدمها فيثبت مقتضى عدمها من المتعة او مهر المثل او غيرهما ولو اختلفا في القدر قدم قول الزوج لاصالة البراءة من الزائد
على ما يعترف به واحتمل العلامة في القواعد تقديم قول من يدعي مهر المثل عملا بالظاهر من عدم العقد على ما دونه وان الاصل
في عوض الوطي المجرد عنه كالشبهة وفيه ان الاصل مقدم على الظاهر عند التعارض الا فيما ندر وانما يكون عوضا عن وطي مجرد
عن العقد او في مواضع خاصة ولو كان النزاع قبل الدخول فلا اشتباه في تقديم قوله ولو قيل بقبول قولها في مهر المثل
فما دون مع الدخول لتطابق الاصل والظاهر عليه اذ الاصل عدم التسمية وهو موجب لها ح والظاهر تسميته وعدم قبوله
قبله لاصالة البراءة وعدم التسمية كان حسنا نعم لو كان اختلافهما في القدر بعد اتفاقهما على التسمية قدم قول الزوج
مطلقا ومثله ما لو اختلفا في اصل المهر او ادعت الزوجة مهرا ولم يكن الجواب من قبل الزوج او وارثه لصغر او غيبة و
نحوها وكذا لو اختلفا في الصفة كالجيد والردي والصحيح والمكسر فان القول قول الزوج مع اليمين سواء كان النزاع
قبل الدخول ام بعده وسواء وافق احدهما مهر المثل ام لا لانه الغارم فيقبل قوله فيه كما يقبل في القدر وفي التسليم يقدم
قولها لاصالة عدمه واستصحاب اشتغال ذمته هذا هو المشهور وفي قول للشيخ انه بعد تسليم نفسها يقدم قوله استنادا
الى رواية وهو شاذ وفي المواقعة لو انكرها ليندفع عنه نصف المهر بالطلاق يقدم قوله لاصالة عدمها وقيل قولها
مع الخلوة التامة التي لا مانع معها من الوطي شرعا ولا عقلا ولا عرفا وهو قريب عملا بالظاهر من حال الصحيح اذا خلا
بالحليلة وللاخبار الدالة على وجوب المهر بالخلوة التامة المحمولة على كونه دخل بشهادة الظاهر والاشهر الاول ترجيحا للاصل
وحكم اختلاف ورثتهما او احدهما مع الآخر حكمه **الفصل السابع** في العيوب والتدليس وهي اي العيوب
المجوزة لفسخ النكاح على الوجه الذي يأتي في الرجل بل الزوج مطلقا خمسة الجنون والخصاء بكسر الخاء مع المد وهو سل الانثيين
وان امكن الوطي والجب وهو قطع مجموع الذكر او ما لا يبقى معه قدر الحشفة والعنن وهو مرض يعجز معه عن الايلاج
لضعف الذكر عن الانتشار والجذام بضم الجيم وهو مرض يظهر معه يبس الاعضاء وتناثر اللحم على قول القاضي وابن
الجنيد واستحسنه في الف وقواه المحقق الشيخ علي ره لعموم قول الص في صحيحة الحلبي انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون
والعفل فانه عام في الرجل والمراة الا ما اخرجه الدليل ولتاديه الى الضرر المنفي فانه من الامراض المعدية باتفاق الاطباء
وقد روي انه ص قال فر من المجذوم فرارك من الاسد فلا بد من طريق الى التخلص ولا طريق للمراة الا الخيار والنص والفتوى
الدالان على كونه عيبا في المراة مع وجود وسيلة الرجل الى الفرقة بالطلاق قد يقتضيه في الرجل بطريق اولى وذهب
الاكثر الى عدم ثبوت الخيار لها به تمسكا بالاصل وبرواية غياث الضبي عن ابي عبد الله ع الرجل لا يرد من عيب فانه
يتناول محل النزاع ولا يخفى قوة القول الاول ورجحان روايته لصحتها وشهرتها مع ما ضم اليها وهي ناقلة عن حكم
الاصل واعلم ان القائل بكونه عيبا في الرجل الحق به البرص لوجوده معه في النص الصحيح ومشاركته له في الضرر والاضرار و
العدوى فكان ينبغي ذكره معه ولا فرق بين الجنون المطبق المستوعب لجميع الاوقات وغيره وهو الذي ينوب ادوارا ولا بين

الحاصل قبل العقد وبعده سواء وطئ او لا لاطلاق النص بكونه عيبا الصادق بجميع ما ذكر لان الجنون فنون والجامع لها فساد
العقل على اي وجه يكون وفي بعض الاخبار تصريح بجواز فسخها بالحادث منه بعد العقد وقيل يشترط فيه كونه بحيث لا
يعقل اوقات الصلوة وليس عليه دليل واضح وفي معنى الخصاء الوجاء بكسر اوله والمد وهو رض الخصيتين بحيث
يبطل قوتهما بل قيل انه من افراد الخصي فيتناوله نصه او يشاركه في العلة المقتضية للحكم وشرط الجب ان لا يبقى قدر
الحشفة فلو بقي قدرها فلا خيار لامكان الوطي ح وشرط العنة بالضم ان يعجز عن الوطي في القبل والدبر منها ومن غيرها
فلو وطئها في ذلك النكاح ولو مرة او وطئ غيرها فليس بعنين وكذا لو عجز عن الوطي قبلا وقدر عليه دبرا عند من يجوزه
لتحقق القدرة المنافية للعنة ومع تحقق العجز عن ذلك اجمع فانما تفسخ بعد رفع امرها الى الحاكم وانظاره سنة من حين
المرافعة فاذا مضت اجمع وهو عاجز عن الوطي في الفصول الاربعة جاز لها الفسخ ح ولو لم ترفع امرها اليه وان كان
حينئذ فلا خيار لها وانما احتيج الى مضي السنة هنا دون غيره من العيوب لجواز كون تعذر الجماع لعارض حرارة فيزول في
الشتاء او برودة فيزول في الصيف او رطوبة فيزول في الخريف او يبوسة فيزول في الربيع وشرط الجذام تحققه بظهوره
على البدن او شهادة عدلين او تصادقهما عليه لا مجرد ظهور امارات من تعجر الوجه واحمراره او اسوداده واستدارة العين
وكمودتها الى حمرة وضيق النفس وبحة الصوت ونتن العرق وتساقط الشعر فان ذلك قد يعرض من غيره نعم مجموع هذه
العلامات قد يفيد اهل الخبرة به حصوله والعبرة على تحققه كيف كان ولو تجددت هذه العيوب غير الجنون بعد العقد
فلا فسخ تمسكا باصالة لزوم العقد واستصحابا للحكم مع عدم دليل صالح على ثبوت الفسخ وقيل يفسخ بها مطلقا نظرا
الى اطلاق الاخبار بكونها عيوبا الشامل لموضع النزاع وما ورد منها مما يدل على عدم الفسخ بعد العقد غير مقاوم لها
دلالة وسندا ولمشاركة ما بعد العقد لما قبله في الضرر المنفي وفصل آخرون فحكموا بالفسخ قبل الدخول لا بعده استنادا
الى خبرين لا ينهضان حجة وتوقف في المختلف وله وجه وقيل والقائل الشيخ ره لو بان الزوج خنثى فلها الفسخ وكذا
العكس ويضعف بانه ان كان مشكلا فالنكاح باطل لا يحتاج رفعه الى الفسخ وان كان محكوما بذكوريته باحدى
العلامات الموجبة لها فلا وجه للفسخ لانه كزيادة عضو في الرجل وكذا لو كان هو الزوجة وحكم بانوثيتها لانه كالثقبة
في المرأة وهي غير مجوزة للفسخ على التقديرين وربما قيل ان موضع الخلاف ما لو كان محكوما عليه باحد القسمين ووجه
الجواز ان العلامة الدالة عليه ظنية لا تدفع النفرة والعار عن الآخر وهما ضرر منفي وفيه ان مجرد ذلك غير كاف
في رفع ما حكم بصحته واستصحابه من غير نص وربما منع من الامرين معا لان الزائد هنا بمنزلة السلعة والثقبة وبهما لا يثبت الخيار
والظاهر ان الشيخ فرضه على تقدير الاشتباه لا الوضوح لانه حكم في الميراث بان الخنثى المشكل لو كان زوجا او زوجة
اعطي نصف النصيبين لكنه ضعيف جدا فالمبني عليه اولى بالضعف **وعيوب المرأة تسعة** الجنون والجذام
والبرص والعمى والاقعاد والقرن بسكون الراء وفتحها عظم كما هو احد تفسيريه كالسن يكون في الفرج يمنع الوطي فلو كان
لحما فهو العفل وقد يطلق عليه القرن ايضا وسيأتي حكمه والافضاء وقد تقدم تفسيره والعفل بالتحريك وهو شيء
يخرج من قبل النساء شبيه الادرة للرجل والرتق بالتحريك وهو ان يكون الفرج ملتحما ليس فيه مدخل للذكر
على خلاف فيهما اي في العفل والرتق ومنشأ الخلاف من عدم النص ومساواتهما للقرن المنصوص في المعنى المقتضي
لثبوت الخيار وهو المنع من الوطي وفيه قوة وفي بعض كلام اهل اللغة ان العفل هو القرن فيكون منصوصا وفي كلام آخرين
ان الالفاظ الثلاثة مترادفة في كونها لحما ينبت في الفرج يمنع الوطي ولا خيار للزوج لو تجددت هذه العيوب بعد العقد

وان كان

وان كان قبل الوطي في المشهور تمسكا باصالة اللزوم واستصحابا لحكم العقد واستضعافا لدليل الخيار وقيل يفسخ بالمتجدد مطلقا عملا باطلاق بعض النصوص وقيد ثالث بكونه قبل الدخول والاشهر الاول او كان يمكن وطي الرتقاء او القرناء او العفلاء لانتفاء الضرر مع امكانه او كان الوطي غير ممكن لكن كان يمكن علاجه بفتق الموضع او قطع المانع الا ان تمتنع المراة من علاجه ولا يجب عليها الاجابة لما فيها من تحمل الضرر والمشقة كما انها لو ارادته لم يكن له المنع لانه تداو لا تعلق له به وخيار العيب على الفور عندنا اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع الضرورة فلو اخر من اليه الفسخ مختارا مع علمه بها بطل خياره سواء الرجل والمراة ولو جهل الخيار او الفورية فالاقوى انه عذر فيختار بعد العلم على الفور وكذا لو نسيهما ولو منع منه بالقبض على فيه او التهديد على وجه يعد اكراها فالخيار بحاله الى ان يزول المانع ثم يعتبر الفورية ولا يشترط فيه الحاكم لانه حق ثبت فلا يتوقف عليه كسائر الحقوق خلافا لابن الجنيد وليس الفسخ بطلاق فلا يعتبر فيه ما يعتبر في الطلاق ولا يعد في الثلث ولا يطرد معه تنصيف المهر وان ثبت في بعض موارده ويشترط الحاكم في ضرب اجل العنة لا في فسخها بعده بل تستقل به حينئذ ويقدم قول منكر العيب مع عدم البينة لاصالة عدمه فيكون مدعيه هو المدعي فعليه البينة وعلى منكره اليمين ولا يخفى ان ذلك فيما لا يمكن الوقوف عليه كالجب والخصاء والا رجع الحاكم الى معرفته ومع قيام البينة به ان كان ظاهرا كالعيبين المذكورين كفى في الشاهدين العدالة وان كان خفيا يتوقف العلم به على الخبرة كالجذام والبرص اشترط فيهما مع ذلك الخبرة بحيث يقطعان بوجوده وان كان لا يعلمه غالبا غير صاحبه ولا يطلع عليه الا من قبله كالعنة فطريق ثبوته اقراره او البينة على اقراره او اليمين المردودة من المنكر او من الحاكم مع نكول المنكر عن اليمين بناء على عدم القضاء بمجرده واما اختبارها بجلوسه في الماء البارد فان استرخى ذكره فهو عنين وان تشنج فليس به كما ذهب اليه بعض فليس بمعتبر في الاصح وفي العيوب الباطنة للنساء باقرارها وشهادة اربع منهن ولا يسمع في عيوب الرجال وان امكن اطلاعهن كاربع زوجات طلقهن بعنة وحيث يثبت العيب ويحصل الفسخ لا مهر للزوجة ان كان الفسخ قبل الدخول في جميع العيوب الا في العنة فنصفه على اصح القولين وانما خرجت العنة بالنص الموافق للحكمة من اشرافه عليها وعلى محارمها فناسب ان لا يخلو من عوض ولم يجب الجميع لانتفاء الدخول وقيل يجب جميع المهر وان لم يولج وان كان الفسخ بعد الدخول فالمسمى لاستقراره به ويرجع الزوج به على المدلس ان كان والا فلا رجوع ولو كانت هي المدلسة رجع عليها الا باقل ما يمكن ان يكون مهرا وهو اقل متمول على المشهور وفي الفرق بين تدليسها وتدليس غيرها في ذلك نظر ولو تولى ذلك جماعة وزع عليهم بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا ام بالتفريق والمراد بالتدليس السكوت عن العيب الخارج عن الخلقة مع العلم به او دعوى صفة كمال مع عدمها ولو تزوج امراة على انها حرة اي شرط ذلك في متن العقد فظهرت امة او مبعضة فله الفسخ وان دخل لان ذلك فائدة الشرط هذا اذا كان الزوج ممن يجوز له نكاح الامة ووقع باذن مولاها او مباشرته والا بطل في الاول ووقع موقوفا على الاجازة في الثاني على اصح القولين ولو لم يشترط الحرية في نفس العقد بل تزوجها على انها حرة واخبرته بها قبله او اخبره مخبر ففي المحاقة بما لو شرط نظر من ظهور التدليس وعدم الاعتبار بما تقدم من الشروط على العقد وعبارة المص والاكثر محتملة للامرين وكذا تفسخ هي لو تزوجته على انه حر فظهر عبدا بتقريب ما سبق ولا مهر في الصورتين بالفسخ قبل الدخول لان الفاسخ ان كان هي فقد جاء من قبلها وهو ضابط عدم وجوبه لها قبل الدخول وان كان هو فبسببها ويجب جميع المهر بعده لاستقراره به ولو شرط كونها بنت مهيرة بفتح الميم وكسر الهاء فعيلة بمعنى مفعولة اي بنت حرة تنكح بمهر

وان كانت معتقة في اظهر الوجهين خلاف الامة فانها قد توطئ بالملك فظهرت بنت امة فلم الفسخ قضية للشرط
فان كان قبل الدخول فلا مهر لها لما تقدم وان كان بعده وجب المهر ويرجع به على المدلس لغروره ولو لم يشترط ذلك
بل ذكر قبل العقد فلا حكم له مع احتماله كما سلف فان كانت هي المدلسة رجع عليها بالمسمى الا باقل مهر وهو ما يمكن ان يكون
الوطي المحترم لا يخ عن مهر وحيث ورد النص برجوعه على المدلس يقتصر فيما خالف على موضع اليقين وهو ما ذكر وفي
المسئلة وجهان آخران او قولان احدهما ان المستثنى اقل مهر امثالها لانه قد استوفى منفعة البضع فوجب عوض مثله
والثاني عدم استثناء شيء عملا بظاهر النصوص والمشهور الاول وكذا يرجع بالمهر على المدلس لو ظهرت امة ويمكن
شمول هذه العبارة له بتكلف ويختص الامة بانها لو كانت هي المدلسة فانما يرجع عليها على تقدير عتقها ولو كان المدلس
مولاها اعتبر عدم تلفظه بما يقتضي العتق والا حكم بحريتها ظاهرا وصح العقد ولو شرطها بكرا فظهرت ثيبا فله الفسخ
بمقتضى الشرط اذا ثبت سبقه اي سبق الثيوبة على العقد والا فقد يمكن تجدده بين العقد والدخول بنحو الخطفة
والحرقوص ثم ان فسخ قبل الدخول فلا مهر وبعده يجب لها المسمى ويرجع به على المدلس وهو العاقد كذلك العالم بحالها والا فعليها
مع استثناء ما يكون مهرا كما سبق وقيل والقائل ابن ادريس لا فسخ ولكن ينقص من مهرها بنسبة ما بين مهر البكر
والثيب فاذا كان المسمى مائة ومهر مثلها بكرا مائة وثيبا خمسون نقص منه النصف ولو كان مهرها بكرا مائتين وثيبا
مائة نقص من المسمى خمسون لانها نسبة ما بينهما لا مجموع تفاوت ما بينهما لئلا ... جمع المسمى كما قرر في الارش ووجه
هذا القول ان الرضا بالمهر المعين انما حصل على تقدير اتصافها بالبكارة ولم يحصل الا خالية عن الوصف فيلزم
التفاوت كارش ما بين كون المبيع صحيحا ومعيبا واعلم ان ... في الرواية ... فيها فضيحتهم الشيخ ينقص شيء
من غير تعيين لاطلاق الرواية فاغرب القطب الراوندي في ان الناقص هو السدس بناء على ... سدس كما ورد في
الوصية به وهو قياس على ما لا يطرد مع ان الشيء من كلام الشيخ ره قصد التبعية تبعا للرواية المتضمنة للنقص مط
وربما قيل يرجع الى نظر الحاكم لعدم تقديره لغة ولا شرعا ولا عرفا **الفصل الثامن في القسم** وهو بفتح
القاف مصدر قسمت الشيء اما بالكسر فهو الحظ والنصيب والنشوز وهو ارتفاع احد الزوجين عن طاعة الآخر و
الشقاق وهو خروج كل منهما عن طاعة الآخر اما القسم فهو حق لكل منهما لاشتراك ثمرته وهو العشرة بالمعروف المامور
بها ويجب للزوجة الواحدة ليلة من اربع وله ثلث ليال يبيتها حيث شاء وللزوجتين ليلتان من الاربع وله ليلتان
وعلى هذا فاذا تمت الاربع فلا فاضل له لاستغراقهن النصاب ومقتضى العبارة ان القسم يجب ابتداء وان لم يبتدئ بها
وهو اشهر القولين لورود الامر بها مط وللشيخ ره قول بانها لا تجب الا اذا ابتدئ بها واختاره المحقق في الشرائع والعلامة
في التحرير وهو متجه والاوامر المدعاة لا تنافيه ثم ان كانت واحدة فلا قسمة وكذا لو كن اكثر واعرض عنهن وان بات عند
واحدة منهن ليلة لزمه للباقيات مثلها وعلى المشهور يجب مط وح فان تعددن ابتداء بالقرعة ثم ان كانت اثنتين
والا افتقر الى قرعة اخرى للثانية وهكذا لئلا يرجح بغير مرجح وقيل يتخير وعلى قول الشيخ يتخير من غير قرعة ولا يجوز
الزيادة في القسمة على ليلة بدون رضاهن وهو احد القولين لانه الاصل وللتاسي بالنبي ص فقد كان يقسم كذلك وليلا
يلحق بعضهن ضرر مع الزيادة بعروض ما يقطعه عن القسم للمتأخرة والآخر جوازها مط للاصل ولو قيل بتقييده بالضرر
كما لو كن في اماكن متباعدة يشق عليه لكون كل ليلة مع واحدة كان حسنا وح فيتقيد بما يندفع به الضرر ويتوقف ما زاد
على رضاهن وكذا لا يجوز اقل من ليلة للضرر ولا فرق في وجوب القسم بين الحر والعبد والخصي والعنين وغيرهم

البحث في القسم والنشوز والشقاق وبيان معنى كل واحد من الالفاظ

لاطلاق الامر وكون الغرض منه الايناس بالمضاجعة لا المواقعة وتسقط القسمة بالنشوز الى ان ترجع الى الطاعة والسفر
اي سفره مطلقا مع استصحابه لاحديهن او على القول بوجوبه مطلقا فانه لا يقضي للمتخلفات وان لم يقرع للخارجة وقيل مع القرعة
والا قضى واما سفرها فان كان لواجب او بإذنه وجب القضاء ولو كان لغرضها ففي القضاء قولان للعلامة في التحرير
والقواعد والمتجه وجوبه وان كان في غيره او لغير اذنه ولا ضرورة اليه فهي ناشزة ويختص الوجوب بالليل واما النهار
فلمعاشه ان كان له معاش الا في نحو الحارس ومن لا يتم عمله الا بالليل فينعكس قسمته فيجب نهارا دون الليل وقيل يجب
الا فانه صبيحة كل ليلة مع صاحبتها لرواية ابرهيم الكرخي عن الصادق ع وهي محمولة مع تسليم سندها على الاستحباب
والظ ان المراد بالصبيحة اول النهار بحيث يسمى صبيحة عرفا لا مجموع اليوم هذا كله في المقيم اما المسافر الذي معه زوجتان
فعماد القسمة في حقه وقت النزول ليلا كان او نهارا كثيرا كان او قليلا وللامة المعقود عليها دواما حيث يسوغ
نصف القسم لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما ع قال اذا كان تحته امة مملوكة فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثلي ما يقسم للمملوكة
وحيث لا يكون القسمة في اقل من ليلة فللامة ليلة من ثمان وللحرة ليلتان ولها خمس ويجب تفريق ليلتي الحرة ليقع
من كل اربع واحدة ان لم ترض بغيره وانما تستحق الامة القسم اذا استحقت النفقة بان كانت مسلمة للزوج ليلا ونهارا
كالحرة وكذا الكتابية الحرة حيث يجوز نكاحها دواما على المشهور وعلل بنقصها بسبب الكفر فلا تساوي المسلمة الحرة و
للكتابية الامة ربع القسم لئلا تساوي الامة المسلمة فتصير القسمة من ست عشرة ليلة للامة الكتابية منها ليلة
وللحرة المسلمة اربع كما سلف وللامة المسلمة ليلتان لو اتفقت وكذا الكتابية ومن هنا يتفرع باقي صور اجتماع الزوجات
المتفرقات في القسمة وهي اربعون صورة تبلغ مع الصور المتفقة اثنتين وخمسين تعرف مع احكامها بالتامل وتستحق
القسم مريضة ورتقاء وقرناء وحائض ونفساء لان المقصود منه الانس لا الوطي ولا قسمة للصغيرة التي لم تبلغ التسع
ولا للمجنونة المطبقة اذا خاف اذاها مع مصاحبتها لان القسمة مشروطة بالتمكين وهو منتف فيهما ولو لم يخف
من المجنونة وجب وكذا غير المطبقة ويقسم الولي بالمجنون بان يطوف به على ازواجه بالعدل او يستدعيهن اليه او بالتفريق
ولو خص به بعضهن فقد جار وعليه القضاء فان افاق المجنون قضى ما جار فيه الولي وفي وجوبه عليه نظر لعدم جوره و
يختص البكر عند الدخول بسبع ليال ولاء فلو فرقه لم يحتسب واستانف وقضى المفرق للاخريات ويحتمل الاحتساب
مع الاثم والثيب بثلث ولاء والظاهر ان ذلك على وجه الوجوب ولا فرق بين كون الزوجة حرة او امة مسلمة او كتابية ان
جوزنا تزويجها دواما عملا بالاطلاق واستقرب في التحرير تخصيص الامة بنصف ما يختص به لو كانت حرة وفي القواعد المساواة
وعلى التنصيف يجب عليه الخروج من عندها بعد انتصاف الليل الى مكان خارج عن الازواج كما يجب ذلك لو بات عند واحدة
نصف ليلة ثم منع من الاكمال فانه يبيت عند الباقيات مثلها مع المساواة او بحسابها وليس للزوجة ان تهب ليلتها للضرة
الا برضاء الزوج لان القسم حق مشترك بينهما او مختص به على القول بعدم وجوبه ابتداء فان رضي بالهبة ووهبت لمعينة
منهن بات عندها ليلتيهما كل ليلة في وقتها متصلتين كانتا ام منفصلتين وقيل يجوز وصلهما تسهيلا عليه
والمقدار لا يختلف وضعف بان فيه تاخير حق من بين الليلتين وبان الواهبة قد ترجع بينهما والموالات تفوت
حق الرجوع وان وهبتها لهن سوى بينهن فيجعل الواهبة كالمعدومة ولو وهبتها له فله تخصيص نوبتها بمن شاء
ويأتي في الاتصال والانفصال ما سبق ولها الرجوع قبل تمام المبيت لان ذلك بمنزلة البذل لا هبة حقيقية ومن ثم
لا يشترط رضاء الموهوبة لا بعده لذهاب حقها من الليلة فلا يمكن الرجوع فيها ولا يجب قضاؤها لها ولو رجعت

في اثناء الليلة تحول اليها لبطلان الهبة لما بقي من الزمان ولو رجعت في ما يعلم فلا شيء عليه لاستناد التكليف الى العلم ولها ان ترجع في المستقبل دون الماضي و يثبت حقها من حين علمه ولو في بعض الليل ولا يصح الاعتياض عن القسم بشيء من المال لان المعوض كون الرجل عندها وهو لا يقابل بالعوض لانه ليس بعين ولا منفعة كذا ذكره الشيخ وتبعه عليه الجماعة وفي التحرير نسب القول اليه ساكتا عليه مشعرا بتوقفه فيه او تمريضه ولم وجه لان المعاوضة غير منحصرة فيما ذكر ولقد كان ينبغي جواز الصلح عليه كما يجوز الصلح على حق الشفعة والتحجير ونحوهما من الحقوق وحيث لا يجوز المعاوضة فيجب عليها رد العوض ان كانت قبضته ويجب عليه القضاء لها ان كانت ليلتها قد فاتت لانه لم يسلم اليها العوض هذا مع جهلهما بالفساد او علمهما وبقاء العين والا اشكل الرجوع لتسلطه على اتلافه بغير عوض حيث يعلم انه لا يسلم له وقد تقدم البحث فيه في البيع الفاسد وان المصنف مال الى الرجوع مطلقا كما هنا خلافا للاكثر ولا يزور الزوج الضرة في ليلة ضرتها لما فيه من تفويت حقها زمن الزيارة وكذا لا يدخل اليها فيها لغير الزيارة الا لضرورة فان مكث عندها وجب قضاء زمانه ما لم يقصر جدا بحيث لا يعد اقامة عرفا فيأثم خاصة وقيل لا يجب القضاء الا مع استيعاب الليلة والقولان للفاضل في القواعد والتحرير ويجوز عيادتها في مرضها لكن يقضي لو استوعب الليلة عند المزورة لعدم ايصالها حقها وقيل لا كما لو زار اجنبيا وهل تحسب الليلة على المزورة الظاهر لا لانها لم تستحقها ولو لم تستوعب الليلة فلا قضاء هنا والواجب في المبيت المضاجعة وهي ان ينام معها قريبا منها عادة معطيا لها وجهه دائما او اكثريا بحيث لا يعد هاجرا وان لم يتلاصق الجسمان لا المواقعة فانها لا تجب الا في كل اربعة اشهر مرة كما سلف ولو جار في القسمة قضى واجبا لمن اخل بليلتها فلو قسم لكل واحدة من الاربع عشرا فوفى ثلاثا ثم عاد عليهن دون الرابعة بعشر قضى لها ثلاث عشرة ليلة وثلثا ولو بانت منفردا قضى لها عشرا خاصة ولو طلقها قبل القضاء او بعد حضور ليلتها قبل ايفائها بقي حقها في ذمته فان تزوجها او راجعها وجب عليه التخلص منها والا استقر المظلمة في ذمته وكذا لو فارق المظلوم بها وجدد غيرها لان قضاء الظلم يستلزم الظلم للجديدة ولو كان الظلم ببعض ليلة وجب ايفاؤها قدر حقها واكمال باقي الليلة خارجا عن الزوجات ولو شك في القدر بنى على المتيقن والنشوز واصله الارتفاع وهو هنا الخروج عن الطاعة اي خروج احد الزوجين عما يجب عليه من حق الاخر وطاعته لانه بالخروج يتعالى عما اوجب الله عليه من الطاعة فاذا ظهرت امارته للزوج بتقطيبها في وجهه والتبرم اي الضجر والسأم بحوائجه التي يجب عليها فعلها من مقدمات الاستمتاع بان تمتنع او تتثاقل اذا دعاها اليه لا مطلق حوائجه اذ لا يجب عليها قضاء حاجته التي لا تتعلق بالاستمتاع او تغير عادتها في ادبها معه قولا كان تجيبه بكلام خشن بعد ان كان بلين او غير مقبلة بوجهها بعد ان كانت تقبل او فعلا كان يجد اعراضا وعبوسا بعد لطف وطلاقة ونحو ذلك وعظها اولا بلا هجر ولا ضرب فلعلها تبدي عذرا او تتوب عما جرى منها من غير عذر والوعظ كان يقول اتقي الله في الحق الواجب لي عليك واحذري العقوبة ويبين لها ما يترتب على ذلك من عذاب الله تعالى في الاخرة وسقوط النفقة والقسم في الدنيا ثم حول ظهره اليها في المضجع بكسر الجيم ان لم ينجع الوعظ ثم اعتزلها ناحية في غير فراشها ولا يجوز ضربها ان رجي رجوعها بدونه فاذا امتنعت من طاعته فيما يجب له ولم ينجع ذلك كله ضربها مقتصرا على ما يؤمل به رجوعها فلا يجوز الزيادة عليه مع حصول الغرض به والا تدرج الى الاقوى فالاقوى ما لم يكن مدميا ولا مبرحا اي شديدا كثيرا قال الله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن والمراد

فعظوهن اذا وجدتم امارات النشوز واهجروهن ان نشزن واضربوهن ان اصررن عليه وفهم قوله في المضاجع انه لا يهجرها
في الكلام وهذا فيما زاد على ثلاثة ايام لقوله صلى الله عليه وآله لا يحل لمسلم ان يهجر اخاه فوق ثلثة ايام ويجوز في الثلثة ان رجى به رجوعها
ولو حصل بالضرب تلف او ادماء ضمن ولو نشز الزوج بمنع حقوقها الواجبة لها عليه من قسم ونفقة فلها المطالبة
بها وللحاكم الزامه بها فان اساء خلقه واذاها بضرب وغيره بلا سبب صحيح نهاه عن ذلك فان عاد اليه عزره بما يراه
وان قال كل منهما ان صاحبه متعد تعرف الحاكم الحال بثقة في جوارهما يختبرهما ومنع الظالم منهما ولو تركت الزوجة
بعض حقوقها من قسمة ونفقة استمالة له حل له قبوله وليس له منع بعض حقوقها لتبذل له مالا لتخلعها فان فعل فبذلت
اثم وصح قبوله ولو لم يكن اكراها نعم لو قهرها عليه بخصوصه لم يحل والشقاق وهو ان يكون النشوز منهما
كان كل واحد منهما قد صار في شق غير الاخر ويخشى الفرقة او الاستمرار على ذلك فيبعث الحاكم الحكمين من اهل الزوجين
اي احدهما من اهله والاخر من اهلها كما تضمنته الاية لينظرا في امرهما بعد اختلاء حكمه به وحكمها بها ومعرفة ما
عندهما في ذلك وهل بعثهما واجب او مستحب وجهان اوجههما الوجوب عملا بظاهر الامر في الاية او من غيرهما
لحصول الغرض به ولان القرابة غير معتبرة في الحكم ولا في التوكيل وكونهما من الاهل في الاية للارشاد الى ما هو الاصلح
وقيل يتعين كونهما من اهلهما عملا بظاهر الاية ولان الاهل اعرف بالمصلحة من الاجانب ولو تعذر الاهل فلا كلام في
جواز الاجانب وبعثهما يكون تحكيما لا توكيلا لان الله تعالى خاطب بالبعث الحكام وجعلهما حكمين ولو كان
توكيلا لخاطب به الزوجين ولانهما ان رايا الاصلاح فعلاه من غير استيذان وان رايا التفريق توقف على الاذن
ولو كان توكيلا لكان تابعا لما دل عليه لفظهما وبذلك يضعف قول القاضي بكونه توكيلا استنادا الى ان
البضع حق للزوج والمال حق للمراة وليس لاحد التصرف فيهما الا باذنهما لعدم الحجر عليهما الا ان اذن الشارع قد يجري على
غير المحجور كالمماطل وحيث كان تحكيما فان اتفقا على الاصلاح بينهما فعلاه من غير مراجعة وان اتفقا على التفريق لم
يصح الا باذن الزوج في الطلاق واذن الزوجة في البذل ان كان خلعا لان ذلك هو مقتضى التحكيم وكلما شرطاه
اي الحكمان على الزوجين يلزم اذا كان سايغا كاشتراط ترك بعض النفقة او القسمة او ان لا يسافر بها لم يلزم الوفا
به ويشترط في الحكمين البلوغ والعقل والحرية والعدالة والاهتداء الى ما هو المقصود من بعثهما دون الاجتهاد

ويلحق بذلك نظران الاول الاولاد ويلحق الولد بالزوج الدائم نكاحه بالدخول بالزوجة ومضي ستة اشهر
هلالية من حين الوطي والمراد به على ما يظهر من اطلاقهم وصرح به المصنف في قواعده غيبوبة الحشفة قبلا او دبرا وان لم
ينزل ولا يخلو ذلك من اشكال ان لم يكن مجمعا عليه للقطع بانتفاء التولد عنه عادة في كثير من موارده ولم اقف على
شيء ينافي ما نقلناه يعتمد عليه وعدم تجاوز اقصى الحمل وقد اختلف الاصحاب في تحديده فقيل تسعة اشهر وقيل عشرة
وغاية ما قيل فيه عندنا سنة ومستند الكل مفهوم الروايات وعلل المصير الى ترجيح قول لعدم دليل قوي على
الترجيح ويمكن حمل الروايات على اختلاف عادات النساء فان بعضهن تلد لتسعة وبعضهن لعشرة وقد يتفق نادرا
بلوغ سنة واتفق الاصحاب على انه لا يزيد عن السنة مع انهم رووا ان النبي صلى الله عليه وآله حملت به امه ايام التشريق واتفقوا على انه
ولد في شهر ربيع الاول فاقل ما يكون لبثه في بطن امه سنة وثلثة اشهر وما نقل احد من العلماء ان ذلك من خصايصه
هذا في الولد التام الذي ولجته الروح وفي غيره مما تسقطه المراة يرجع في الحاقه بالزوج حيث يحتاج الى الالحاق ليجب
عليه تكفينه ومؤنة تجهيزه ونحو ذلك من الاحكام التي لا تترتب على حيوته الى المعتاد لمثله من الايام والاشهر وان

نقص عن الستة الاشهر فان امكن عادة كونه منه لحقه حكمه وان علم عادة انتفاؤه كغيبته عنها مدة تزيد عن تخلقه عادة
انتفى عنه ولو فجر بها اى بالزوجة الدائمة فاجر فالولد للزوج وللعاهر الحجر ولا يجوز له نفيه لذلك للحكم بلحوقه
بالفراش شرعا وان اشبه الزانى خلقة ولو نفاه لم ينتف عنه الا باللعان لامه فان لم يلاعن حد ولو اختلفا فى الدخول
فادعته وانكره هو او فى ولادته بان انكر كونها ولدته حلف الزوج لاصالة عدمهما ولان النزاع فى الاول فى فعله ويمكنها
اقامة البينة على الولادة فى الثانى فلا يقبل قولها فيها بغير بينة ولو اتفقا عليهما واختلفا فى المدة فادعى ولادته
لدون ستة او لازيد من اقصى الحمل حلفت هى تغليبا للفراش ولاصالة عدم زيادة المدة فى الثانى اما الاول فالاصل
معه فيحتمل قبول قوله فيه عملا بالاصل ولان مآله الى النزاع فى الدخول فانه اذا قال لم ينقض ستة اشهر من حين الوطى
فمعناه انه لم يطا منذ ستة اشهر وانما وقع الوطى فيما دونها وربما فرق بعضهم النزاع فى المدة بالمعنى الثانى خاصة
ليوافق الاصل وليس ببعيد ان تحقق فى ذلك خلاف الا ان كلام الاصحاب مطلق وولد المملوكة اذا حصلت الشروط
الثلاثة وهى الدخول وولادته لستة اشهر فصاعدا ولم يتجاوز الاقصى يلحق به وكذا ولد المتعة ولا يجوز له
نفيه لمكان الشبهة فيهما لكن لو نفاه انتفى ظاهرا بغير لعان فيهما وان فعل حراما حيث نفى ما حكم الشارع ظاهرا بلحوقه به
اما ولد الامة فموضع وفاق ولتعليق اللعان على رمى الزوجة فى الاية واما ولد المتعة فانتفاؤه بذلك هو المشهور و
مستنده غلبة اطلاق الزوجة على الدائمة ومن ثم حملت عليها فى آية الارث وغيره وذهب المرتضى وجماعة الى الحاقها
بالدائمة هنا لانها زوجة حقيقة والا لحرمت بقوله تعالى فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون فلو عاد واعترف به
صح ولحق به بخلاف ما لو اعترف به اولا ثم نفاه فانه لا ينتفى عنه ويلحق به ولا يجوز نفى الولد مطلقا لمكان العزل عن امه الا
النص والفتوى بلحوق الولد لفراش الواطى وهو صادق مع العزل ويمكن سبق المنى قبله وعلى ما ذكرناه سابقا لا اعتبار
بالانزال فى الحاق الولد مطلقا مع العزل بالماء اولى وقيد العلامة هنا الوطى مع العزل بكونه قبلا والمصرح فى غيره
باستواء القبل والدبر فى ذلك وفى باب العدد صرحوا بعدم الفرق بينهما فى اعتبار العدة وولد الشبهة يلحق بالواطى
بالشروط الثلاثة وعدم الزوج الحاضر الداخل بها بحيث يمكن الحاقه به والمولى فى ذلك بحكم الزوج لكن لو انتفى
عن المولى ولحق بالواطى اغرم قيمة الولد يوم سقط حيا لمولاها ويجب كفاية استبداد النساء اى انفرادهن بالمرأة
عند الولادة او الزوج فان تعذر فالرجال المحارم فان تعذر فالاجانب وقدم فى القواعد الرجال الاقارب غير المحارم
على الاجانب وهنا اطلق الرجال هنا جملة ما ذكروه فيه ولا يخلو من نظر بل ذلك مقيد بما يستلزم اطلاعهم على العورة
اما ما لا يستلزم من مساعدتها فتحريمه على الرجال غير واضح وينبغى فيما يستلزم الاطلاع على العورة تقديم الزوج
مع امكانه ومع عدمه يجوز غيره للضرورة كنظر الطبيب واما الفرق بين اقارب الرجال من غير المحارم والاجانب
فلا اصل له فى قواعد الشرع ويستحب غسل المولود حين يولد والاذان فى اذنه اليمنى والاقامة فى اليسرى ولتكن
قبل قطع سرته فلا يصيبه لمم ولا تابعة ولا تفزع ولا يصيبه ام الصبيان روى ذلك عن ابى عبد الله عليه السلام وعن النبى صلى الله عليه وآله
من ولد له مولود فليؤذن فى اذنه اليمنى باذان الصلوة وليقم فى اذنه اليسرى فانها عصمة من الشيطان الرجيم وتحنيكه
بتربة الحسين عليه السلام وماء الفرات وهو النهر المعروف او ماء فرات اى عذب ولو بخلطه بالتمر او بالعسل ليعذب
ان لم يكن عذبا وظاهر العبارة التخيير بين الثلثة والاجود الترتيب بينها فيقدم ماء الفرات مع امكانها ثم الماء
الفرات الاصل ثم باصلاح مالحه بالحلو وفى بعض الاخبار حنكوا اولادكم بماء الفرات وبتربة الحسين عليه السلام فان لم يكن

فبماء السماء والمراد بالتحنيك ادخال ذلك في حنكه وهو اعلى داخل الفم وكذا يستحب تحنيكه بالتمر بان يمضغ التمرة ويجعلها
في فيه ويوصلها الى حنكه بسبابته حتى يتحلل في حلقه قال امير المؤمنين ع حنكوا اولادكم بالتمر فكذا فعل رسول الله
بالحسن والحسين ع قال الهروي يوحنكه وحنكه بتخفيف النون وتشديدها وتسميته محمدا ان كان ذكرا الى اليوم
السابع فان غير بعد ذلك جاز قال الص لا يولد لنا ولد الا سميناه محمدا فاذا مضى سبعة ايام فان شئنا غيرنا
والا تركنا واصدق الاسماء ما عبد الله اى اشتمل على عبودية له كعبد الله وعبد الرحمن وعبد الرحيم وغيره من
اسمائه تع وافضلها اى الاسماء مطلقا اسم محمد وعلي واسماء الانبياء والائمة ع قال الباقر ع اصدق الاسماء
ما سمي بالعبودية وافضلها اسماء الانبياء وعن الص ع ان النبي ص قال من ولد له اربعة اولاد ولم يسم احدهم باسمي
فقد جفاني وعنه ع ليس في الارض دار فيها اسم محمد الا وهي تقدس كل يوم وعن الحسين ع في حديث طويل لو ولد لي
مائة لاحببت ان لا اسمي احدا منهم الا عليا وقال الرضا ع لا يدخل الفقر بيتا فيه اسم محمد او احمد او علي او الحسن او
الحسين او جعفر او طالب او عبد الله او فاطمة من النساء وتكنيته بابي فلان ان كان ذكرا وام فلان ان كان انثى
قال الباقر ع انا لنكني اولادنا في صغرهم مخافة النبز ان يلحق بهم ويجوز اللقب وهو ما اشعر من الاعلام بمدح او ذم
والمراد هنا الاول خاصة ويكره الجمع بين كنيته بضم الكاف بابي القاسم وتسميته محمدا قال الص ان النبي ص نهى عن
اربع كنى عن ابي عيسى وعن ابي الحكم وعن ابي مالك وعن ابي القاسم اذا كان الاسم محمدا وان يسمى حكما او حكيما او خالدا
او حارثا او ضرارا او مالكا قال الباقر ع ابغض الاسماء الى الله تع حارث ومالك وخالد وعن الص ع قال ان رسول الله
دعى بصحيفة حين حضره الموت يريد ان ينهى عن اسماء يتسمى بها فقبض ولم يسمها منها الحكم وحكيم وخالد ومالك وذكر
انها ستة او سبعة مما لا يجوز ان يتسمى بها **واحكام الاولاد** امور منها العقيقة والحلق والختان وثقب
الاذن اليمنى في شحمتها واليسرى في اعلاها كل ذلك في اليوم السابع من يوم ولد ولو في آخر جزء من النهار قال الص ع
العقيقة واجبة وكل مولود مرتهن بعقيقته وعنه ع عق عنه واحلق راسه يوم السابع وعنه ع اختنوا اولادكم
لسبعة ايام فانه اطهر واسرع لنبات اللحم وان الارض لتكره بول الاغلف وعنه ع ان ثقب اذن الغلام من السنة
وختانه لسبعة ايام من السنة وفي خبر آخر عن النبي ص ان الارض تنجس من بول الاغلف اربعين صباحا وفي آخر ان الارض
تضج الى الله من بول الاغلف وليكن الحلق لراسه قبل ذبح العقيقة ويتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة قال
اسحق بن عمار للص ع بايهما نبدأ قال يحلق راسه ويعق عنه ويتصدق بوزن شعره فضة يكون ذلك في مكان واحد
وفي خبر آخر او ذهب ويكره القنازع وهو ان يحلق من الراس موضعا ويترك موضعا في اي جانب كان روي ذلك عن امير
المؤمنين ع وفي خبر آخر عن الص ع انه كره القنزع في رؤس الصبيان وذكر ان القنزع ان يحلق الراس الا قليلا وسط
الراس يسمى القنزعة وعنه ع قال اتي النبي ص بصبي يدعو له وله قنازع فابى ان يدعو له وامر ان يحلق راسه ويجب على
الصبي الختان عند البلوغ اى بعده بلا فصل لو ترك وليه ختانه وهل يجب على الولي ذلك قبله وجهان من عدم
التكليف حح واستلزام تأخيره الى البلوغ تأخير الواجب المضيق في اول وقته وفي التحرير لا يجوز تأخيره الى البلوغ
وهو دال على الثاني ودليله غير واضح ويستحب خفض النساء وان بلغن قال الص ع خفض النساء مكرمة واي شيء
افضل من المكرمة والعقيقة شاة او جزور ويجتمع فيها شروط الاضحية وهي السلامة من العيوب والسمن والسن
على الافضل ويجزي فيها مطلق الشاة قال الص ع انما هي شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية يجزي منها كل شيء وخيرها

اسمها ويستحب ان تنها الولد الذكورة والانوثة ولو خالفت اجزأت والدعاء عند ذبحها بالماثور وهو بسم الله وبالله
بالله اللهم عقيقة عن فلان لحمها بلحمه ودمها بدمه وعظمها بعظمه اللهم اجعله وقاء لآل محمد صلى الله عليه وآله رواه الكرخي
عن ابي عبد الله عليه السلام وعن الباقر عليه السلام قال اذا ذبحت فقل بسم الله وبالله والحمد لله والله اكبر ايمانا بالله وثناء على رسول
الله صلى الله عليه وآله والعظمة لأمره والشكر لرزقه والمعرفة بفضله علينا اهل البيت فان كان ذكرا فقل اللهم انك
وهبت لنا ذكرا وانت اعلم بما وهبت ومنك ما اعطيت وكل ما صنعنا فتقبله منا على سنتك وسنة
نبيك ورسولك واخسأ عنا الشيطان الرجيم لك سفكت الدماء لا شريك لك والحمد لله رب العالمين
وعن الصادق عليه السلام مثله وزاد فيه اللهم لحمها بلحمه ودمها بدمه وعظمها بعظمه وشعرها بشعره وجلدها بجلده اللهم
اجعلها وقاء لفلان بن فلان وعنه عليه السلام اذا اردت ان تذبح العقيقة قلت يا قوم اني بريء مما تشركون اني وجهت
وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفا مسلما وما انا من المشركين ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين
لا شريك له وبذلك امرت وانا من المسلمين اللهم منك ولك بسم الله والله اكبر وتسمي المولود باسمه ثم
تذبح وعنه عليه السلام يقول عند العقيقة اللهم منك ولك ما وهبت وانت مما اعطيت اللهم فتقبله منا على سنة
نبيك صلى الله عليه وآله ونستعيذ بالله من الشيطان الرجيم وتسمي وتذبح وتقول لك سفكت الدماء لا شريك لك
والحمد لله رب العالمين اللهم اخسأ الشيطان الرجيم فهذا جملة ما وقفت عليه من الدعاء الماثور وسؤال
الله تعالى ان يجعلها فدية له لحما بلحم وعظما بعظم وجلدا بجلد هذا داخل في الماثور فكان يستغني عن تخصيصه
ولعله لمزيد الاهتمام به او التنبيه عليه حيث لا يتفق الدعاء بالماثور ولا يكفي الصدقة بثمنها وان تعذرت
بل ينتظر الوجدان بخلاف الاضحية قيل للصادق عليه السلام انا طلبنا العقيقة فلم نجدها فما ترى نتصدق بثمنها فقال
لا ان الله يحب اطعام الطعام واراقة الدماء وتخص القابلة بالرجل والورك وفي بعض الاخبار ان لها ربع العقيقة
وفي بعضها ثلثها ولو لم تكن قابلة تصدقت به الام بمعنى ان حصة القابلة تكون لها وان كان الذابح الاب
هي تتصدق بها لانه يكره لها الاكل كما سيأتي ولا تختص صدقتها بالفقراء بل تعطي من شاءت كما ورد في الخبر ولو
بلغ الولد ولما يعق عنه استحب له العقيقة عن نفسه وان شك الولد هل عق عنه ام لا فليعق هو اذ الاصل عدم
عقيقة ابيه ولرواية عبد الله بن سنان عن عمر بن يزيد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني والله ما ادري كان ابي عق عني
ام لا قال فامرني ابو عبد الله عليه السلام فعققت عن نفسي وانا شيخ وقال عمر سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول كل امرئ مرتهن بعقيقته
والعقيقة اوجب من الاضحية ولو مات الصبي يوم السابع بعد الزوال لم تسقط وقبله تسقط روى ذلك
ادريس بن عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام وتكره للوالدين ان ياكلا منها شيئا وكذا من في عيالهما وان كانت القابلة
منهم لقول الصادق عليه السلام لا ياكل هو ولا احد من عياله من العقيقة وقال للقابلة ثلث العقيقة فان كانت القابلة ام الرجل
او في عياله فليس لها منها شيء وتتاكد الكراهية في الام لقوله في هذا الحديث ياكل العقيقة كل احد الا الام
وان تكسر عظامها بل يفصل اعضاءه لقوله عليه السلام في هذا الخبر ويجعل اعضاء ثم يطبخها ويستحب ان يدعى لها المؤمنون
واقلهم عشرة قال الصادق عليه السلام يطعم منه عشرة من المسلمين فان زاد فهو افضل وفي الخبر السابق لا يعطيها الا لاهل
الولاية وان تطبخ طبخا دون ان تفرق لحما او تشوى على النار لما تقدم من الامر بطبخها والمعتبر مسماه وافضله
ان يطبخ بالماء والملح ولو اضيف اليهما غيرهما فلا باس لاطلاق الامر الصادق به بل ربما كان اكمل وما ذكره المص

البحث في انه يجب على الام ارضاع اللباء

للتنبيه على اقل ما يتادى به الطبخ لا الحصر اذ لم يرد نص بكون الطبخ بالماء والملح خاصة بل به مطلقا **ومنها** الرضاع فيجب على الام ارضاع اللباء بكسر اللام وهو اول اللبن في النتاج قاله الجوهري وفي نهاية ابن الاثير هو اول ما يحلب عند الولادة ولم اقف على تحديد مقدار ما يجب منه وربما قيده بعض بثلاثة ايام وظاهر ما نقلناه عن اهل اللغة انه حلبة واحدة وانما وجب عليها ذلك لان الولد لا يعيش بدونه ومع ذلك لا يجب عليها التبرع به بل باجرة على الاب ان لم يكن للولد مال والا ففي ماله جمعا بين الحقين ولا منافاة بين وجوب الفعل واستحقاق عوضه كبذل المال في المخمصة للمحتاج وبذلك يظهر ضعف ما قيل بعدم استحقاقها الاجرة عليه لوجوبه لما علم من عدم جواز اخذ الاجرة على العمل الواجب والفرق ان الممنوع من اخذ اجرته هو نفس العمل لا عين المال الذي يجب بذله واللبا من قبيل الثاني لا الاول نعم يجي على هذا انها لا تستحق اجرة على ايصاله الى فمه لانه عمل واجب وربما منع من كونه لا يعيش بدونه فينقدح حينئذ عدم الوجوب والعلامة قطع في القواعد بكونه لا يعيش بدونه وقيده بعضهم بالغالب وهو اولى ويستحب للام ان ترضعه طول المدة المعتبرة في الرضاع وهي حولان كاملان لمن اراد ان يتم الرضاعة فان اراد الاقتصار على اقل المجزي فاحد وعشرون شهرا ولا يجوز نقصانها عنها ويجوز الزيادة على الحولين شهرا او شهرين خاصة لكن لا تستحق المرضعة على الزائد اجرة وانما كان ارضاع الام مستحبا لان لبنها اوفق بمزاجه لتغذيه به في الرحم دما والاجرة كما قلناه من كونها في مال الولد ان كان له مال والا فعلى الاب وان علا كما سياتي مع يساره والا فلا اجرة لها بل يجب عليها كما يجب عليها الانفاق عليه لو كان الاب معسرا ولها ارضاعه حيث يستاجرها الاب بنفسها وبغيرها اذا لم يشترط عليها ارضاعه بنفسها كما في كل اجير مطلق وهي اولى بارضاعه ولو باجرة اذا قنعت بما يقنع به الغير او انقص او تبرعت بطريق اولى فيهما ولو طلبت زيادة عن غيرها جاز للاب انتزاعه منها وتسليمه الى الغير الذي ياخذ انقص او يتبرع ويفهم من قوله انتزاعه وتسليمه سقوط حضانتها ايضا وهو احد القولين ووجهه لزوم الحرج بالجمع بين كونه في يدها وتولي غيرها ارضاعه ولظاهر رواية داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام ان وجد الاب من يرضعه باربعة دراهم وقالت الام لا ارضعه الا بخمسة دراهم فان له ان ينزعه منها والاقوى بقاء حق الحضانة لها لعدم تلازمهما وح فتاتي المرضعة وترضعه عندها مع الامكان فان تعذر حمل الصبي الى المرضعة وقت الارضاع خاصة فان تعذر جميع ذلك اتجه سقوط حقها من الحضانة للحرج والضرر وللمولى اجبار امته على الارضاع لولدها وغيره لان منافعها مملوكة له فله التصرف فيها كيف شاء بخلاف الزوجة حرة كانت ام مملوكة لغيره معتادة للارضاع اولادها ام غير معتادة لانه لا يستحق بالزوجية منافعها وانما استحق الاستمتاع **ومنها** الحضانة بالفتح وهي ولاية على الطفل والمجنون لفائدة تربيته وما يتعلق بها من مصلحته من حفظه وجعله في سريره ورفعه وكحله ودهنه وتنظيفه وغسل خرقه وثيابه ونحوه وهي بالانثى اليق منها بالرجل فالام احق بالولد مدة الرضاع وان كان الولد ذكرا اذا كانت الام حرة مسلمة عاقلة او كانا اي الابوان معا رقيقين او كافرين فانه يسقط لعدم الحرية في الاول والاسلام في الثاني لعدم الترجيح ولو كانت الام خاصة حرة مسلمة فهي احق بالولد مطلقا من الاب الرق او الكافر الى ان يبلغ وان تزوجت فاذا فصل عن الرضاع فالام احق بالانثى الى سبع سنين وقيل الى تسع وقيل ما لم تتزوج الام وقيل الى سبع فيهما والاول مع شهرته جامع بين الاخبار المطلقة والاب احق بالذكر بعد فصاله الى البلوغ واحق بالانثى بعد السبع والاقوى ان الخنثى المشكل هنا كالانثى استصحابا

وبيان ان الام احق بالولد في مدة الرضاع

ولاية الام الثابتة عليه ابتداء الى ان يثبت المزيل ولا ثبوت له قبل السبع لعدم العلم بالذكورية التي هي مناط زوال
ولايتها عنه بعد الحولين واصالة عدم استحقاقه الولاية قبلها هذا كله اذا كان الابوان موجودين فان مات احدهما
كان الاخر احق بالولد مطلقا من جميع الاقارب الى ان يبلغ وكذلك الام احق من الوصي اي وصي الاب بالابن وكذا بالبنت
بعد السبع كما هي احق من الاقارب وان تزوجت فان فقد الابوان فالحضانة لاب الاب لانه اب في الجملة فيكون اولى
من غيره من الاقارب ولانه اولى بالمال فيكون اولى بالحضانة وبهذا جزم في القواعد فقدم الجد للاب على غيره من الاقارب
ويشكل بان ذلك لو كان موجبا للتقديم لاقتضى تقديم ام الام عليه لانها بمنزلة الام وهي مقدمة على الاب على
ما فصل وولاية المال لا مدخل لها في الحضانة والا لكان الاب احق من الام وكذا الجد له وليس كذلك اجماعا والنصوص
خالية من غير الابوين من الاقارب وانما استفيد حكمهم من اية اولي الارحام وهي لا تدل على تقديمه على غيره من في درجته
وبهذا جزم في المختلف وهو اجود وان فقد ابو الاب او لم نرجحه فللاقارب الاقرب منهم الى الولد فالاقرب على المشهور
لاية اولي الارحام فالجدة لام كانت ام لاب وان علت اولى من العمة والخالة كما انهما اولى من بنات العمومة والخؤولة
وكذا الجدة الدنيا والخالة والعمة اولى من العليا منهن وكذا ذكور كل مرتبة ثم ان اتحد الاقرب فالحضانة مختصة به
وان تعدد اقرع بينهم لما في اشتراكها من الاضرار بالولد ولو اجتمع ذكر وانثى ففي تقديم الانثى قول ماخذه تقديم
الام على الاب وكون الانثى اوفق لتربية الولد واقوم بمصالحه سيما الصغير والانثى واطلاق الدليل المستفاد
من الاية يقتضي التسوية بينهما كما يقتضي التسوية بين كثير النصيب وقليله ومن يمت بالابوين وبالام خاصة
لاشتراك الجميع في الارث وقيل ان الاخت من الابوين اولى من الاخت من الام وكذا ام الاب اولى من ام الام
والجدة اولى من الاخوات والعمة اولى من الخالة نظرا الى زيادة القرب او كثرة النصيب وفيه نظر بين لان المستند
وهو الاية مشترك ومجرد ما ذكر لا يصلح دليلا وقيل لا حضانة لغير الابوين اقتصارا على موضع النص وعموم
الاية يدفعه ولو تزوجت الام بغير الاب مع وجوده كاملا سقطت حضانتها للنص والاجماع فان طلقت
عادت الحضانة على المشهور لزوال المانع منها وهو تزويجها واشتغالها بحقوق الزوج التي هي اقوى من الحضانة
وقيل لا تعود لخروجها عن الاستحقاق بالنكاح فيستصحب ويحتاج عوده اليها الى دليل اخر وهو مفقود وله وجه
وجيه لكن الاشهر الاول وانما تعود بمجرد الطلاق اذا كان بائنا والا فبعد العدة ان بقي لها شيء من المدة ولو لم يكن
الاب موجودا لم تسقط حضانتها بالتزويج مطلقا كما مر واذا بلغ الولد رشيدا سقطت الحضانة عنه لانها ولاية
والبالغ الرشيد لا ولاية عليه لاحد سواء في ذلك الذكر والانثى البكر والثيب لكن يستحب له ان لا يفارق امه
خصوصا الانثى الى ان تتزوج واعلم انه لا شبهة في كون الحضانة حقا لمن ذكر ولكن هل يجب عليه مع ذلك ام له
اسقاط حقه منها الاصل يقتضي ذلك وهو الذي صرح به المصنف في قواعده فقال لو امتنعت الام من الحضانة صار الاب
اولى به فان ولو امتنعا معا فالظاهر اجبار الاب ونقل عن بعض الاصحاب وجوبها وهو حسن حيث يستلزم تركها
تضييع الولد الا ان حضانته حينئذ تجب كفاية كغيره من المضطرين وفي اختصاص الوجوب بذي الحق نظر وليس في الاخبار
ما يدل على غير ثبوت اصل الاستحقاق **النظر الثاني** في النفقات واسبابها ثلاثة الزوجية
والقرابة البعضية والملك **فالاول** يجب نفقة الزوجة بالعقد الدائم دون المنقطع سواء في ذلك الحرة
والامة المسلمة والكافرة بشرط التمكين الكامل وهو ان تخلي بينه وبين نفسها قولا وفعلا في كل زمان ومكان

البحث الثاني في النفقات واسبابها ووجوبها

يسوغ فيه الاستمتاع فلو بذلت في زمان دون زمان او مكان كذلك يصلحان للاستمتاع فلا نفقة لها وحيث كان
مشروطا بالتمكين فلا نفقة للصغيرة التي لم تبلغ سنا يجوز الاستمتاع بها بالجماع على اشهر القولين لفقد
الشرط وهو التمكين من الاستمتاع وقال ابن ادريس تجب النفقة على الصغيرة لعموم وجوبها على الزوجة فتخصيصه
بالكبيرة الممكنة يحتاج الى دليل وسيأتي الكلام على هذا الشرط ولو انعكس بان كانت كبيرة ممكنة والزوج صغيرا
وجبت النفقة لوجود المقتضي وانتفاء المانع لان الصغر لا يصلح كما في نفقة الاقارب فانها تجب على الصغير والكبير
خلافا للشيخ ره محتجا باصالة البراءة وهي مندفعة بما دل على وجوب نفقة الزوجة الممكنة مطلقا ولو قيل ان الوجوب
من باب خطاب الشرع المختص بالمكلفين امكن جوابه بكون التكليف هنا متعلقا بالولي ان يؤدي من مال الطفل كما
يكلف باداء اعواض متلفاته التي لا خلاف في ضمانها وقضاء ديونه وغراماته ولا للناشز الخارجة عن طاعة الزوج
ولو بالخروج من بيته بلا اذن ومنع لمس بلا عذر ولا للساكتة بعد العقد ما اي مدة لم تعرض التمكين عليه
بان تقول سلمت نفسي اليك في اي مكان شئت ونحوه وتعمل بمقتضى قولها حيث يطلب ومقتضى ذلك ان التمكين
الفعلي خاصة غير كاف وانه لا فرق في ذلك بين الجاهلة بالحال والعالمة ولا بين من طلب منها التمكين وطالبته
بالتسليم وغيره وهذا هو المشهور بين الاصحاب واستدلوا عليه بان الاصل براءة الذمة من وجوب النفقة خرج منه
حالة التمكين بالاجماع فيبقى الباقي على الاصل وفيه نظر لان النصوص عامة او مطلقة فهي قاطعة للاصل الى ان
يوجد المخصص والمقيد الا ان الخلاف غير متحقق فالقول بما عليه الاصحاب متعين وتظهر الفائدة فيما ذكر وفيما اذا
اختلفا في التمكين وفي وجوب النفقة الماضية فعلى المشهور القول قوله في عدمهما عملا بالاصل فيهما وعلى الاحتمال
قولها لان الاصل بقاء ما وجب كما يقدم قولها لو اختلفا في دفعها مع اتفاقهما على الوجوب والواجب على الزوج
القيام بما تحتاج اليه المرأة التي تجب نفقتها من اطعام وادام وكسوة واسكان واخدام وآلة الدهن والتنظيف
من الدهن والمشط والصابون دون الكحل والطيب والحمام الا مع الحاجة اليه لبرد ونحوه تبعا لعادة امثالها
من بلدها المقيمة بها لان الله تعالى قال وعاشروهن بالمعروف ومن العشرة بالمعروف الانفاق عليها بما يليق بها عادة
ولا يتقدر الاطعام بمد ولا بمدين ولا غيرهما بل المرجع في الاطعام الى سد الخلة بفتح الخاء وهي الحاجة ويجب
الخادم اذا كانت من اهله في بيت ابيها دون ان ترتفع بالانتقال الى بيت زوجها او كانت مريضة او زمنة تحتاج
الى الخادم ويتخير بين اخدامها بحرة او امة ولو باجرة ولو كان معها خادم تخير بين ابقائها وينفق عليها وبين ابدالها
وان كانت مالوفة لها لان حق التعيين له لا لها حتى لو اراد ان يخدمها بنفسه اجزأ ولو خدمت نفسها لم يكن لها
المطالبة بنفقة الخادم وجنس المادوم والملبوس والمسكن يتبع عادة امثالها في بلد السكنى لا في بيت اهلها
ولو تعدد القوت في البلد اعتبر الغالب فان اختلف الغالب فيها او قوتها من غير غالب وجب اللائق بها ولها
المنع من مشاركة غير الزوج في المسكن بان ينفرد ببيت صالح لها ولو في دار لا بدار لما في مشاركة غيره من الضرر ويزيد
كسوتها في الشتاء المحشوة بالقطن لليقظة واللحاف للنوم ان اعتيد ذلك في البلد ولو كانت في بلاد تعتاد فيه
الفرو للنساء وجب على الزوج بذله ويرجع في جنسه من حرير او كتان او قطن او في جنس الفرو من غنم وسنجاب
وغيرهما الى عادة امثالها في البلد ويعتبر في مراتب الجنس المعتاد حاله في يساره وغيره وقيل لا يجب الزيادة على
القطن لان غيره رعونة وهو ضعيف لاقتضاء المعاشرة بالمعروف ذلك وكذا الواجب في تغطي اللحاف

لشدة البرد او لاختلاف الفصول فيه لكن هنا لا يجب ابقاء المستغنى عنه في الوقت الآخر عندها ويزاد للتجملة
ثياب التجمل بحسب العادة لامثالها في تلك البلد ولو دخل بها واستمرت تأكل معه على العادة فليس لها مطالبته
بالنفقة بمدة مواكلته لحصول الغرض واطباق الناس عليه في سائر الاعصار ويحتمل جواز مطالبتها بالنفقة
لانه لم يؤد عين الواجب وتطوع بغيره واعلم ان المعتبر من المسكن الامتاع اتفاقا ومن المؤنة التمليك في صبيحة
كل يوم لا ازيد بشرط بقائها ممكنة الى آخره فلو نشزت في اثنائه استحقت بالنسبة وفي الكسوة قولان اجودهما
انها امتاع فليس لها بيعها ولا التصرف فيها بغير اللبس من انواع التصرفات ولا لبسها زيادة على المعتاد كيفية
وكمية فان فعلت فابلتها قبل المدة التي تبلى فيها عادة لم يجب عليه ابدالها وكذا لو ابقتها زيادة على المدة وله
ابدالها بغيرها مطلقا وتحصيلها بالاعارة والاستيجار وغيرهما ولو طلقها او ماتت او نشزت استحق ما يجده
منها مطلقا وما يحتاج اليه من الفرش والآلات في حكم الكسوة **الثاني** القرابة البعضية دون مطلق النسبية
ويجب النفقة على الابوين فصاعدا وهم آباء الاب وامهاته وان علوا وآباء الام وامهاتها وان علوا والاولاد
فنازلا ذكورا كانوا ام اناثا لابن المنفق ام لبنته وتستحب النفقة على باقي الاقارب من الاخوة والاخوات واولادهم
والاعمام والاخوال ذكورا او اناثا واولادهم ويتأكد الاستحباب في الوارث منهم في اصح القولين وقيل يجب النفقة
على الوارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك بعد قوله وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف واذا وجب
على الوارث والعلة هي الارث ثبت من الطرفين لتساويهما فيه ولا فرق في المنفق بين الذكر والانثى ولا
بين الصغير والكبير عملا بالعموم وانما يجب الانفاق على الفقير العاجز عن التكسب فلو كان مالكا مؤنة سنة
او قادرا على تحصيلها بالكسب تدريجا لم يجب الانفاق عليه ولا يشترط عدالته ولا اسلامه بل يجب وان كان فاسقا
او كافرا للعموم ويجب تقييد الكافر بكونه محقون الدم فلو كان حربيا لم يجب لجواز اتلافه فترك الانفاق لا
يزيد عنه واما الحرية فهي شرط لان المملوك نفقته على مولاه نعم لو امتنع منها او كان معسرا امكن وجوبه على القريب
عملا بالعموم وقيل لا يجب مطلقا بل يلزم بيعه او الانفاق عليه كما سيأتي وهو حسن ويشترط في المنفق ان يفضل ماله
عن قوته وقوت زوجته ليومه الحاضر وليلته ليصرف الى من ذكر فان لم يفضل شيء فلا شيء عليه لانها مواساة وهو
ليس من اهلها والواجب منها قدر الكفاية للمنفق عليه من الاطعام والكسوة والمسكن بحسب زمانه ومكانه
ولا يجب اعفاف واجب النفقة اي تزويجه ليصير ذا عفة وان كان ابا ولا النفقة على زوجته للاصل نعم يستحب
تزويج الاب عليه بحمل ما ورد من الامر به وكذا لا يجب اخدامه ولا النفقة على خادمه الا مع الزمانة المحوجة اليه
ويقضى نفقة الزوجة لانها حق مالي وجبت في مقابلة الاستمتاع فكانت كالعوض اللازم في المعاوضة لا نفقة
الاقارب لانها وجبت على طريق المواساة وسد الخلة لا للتمليك فلا تستقر في الذمة وانما يأثم بتركها
ولو قدرها الحاكم لان التقدير لا يفيد الاستقرار نعم لو اذن الحاكم للقريب في الاستدانة لغيبته او دفعه
بها او امره الحاكم بالانفاق قضى لانها تصير دينا في الذمة بذلك والاب مقدم على الام وغيرها في الانفاق
على الولد مع وجوده ويساره ومع عدمه او فقره فعلى ابي الاب فصاعدا يقدم الاقرب منهم فالاقرب فان عدم
الآباء او كانوا معسرين فعلى الام مع وجودها ويسارها ثم على ابويها بالسوية لا على حسب الارث وام الاب
بحكم ام الام وابيها وكذا ام الجد للاب مع ابوي الجد والجدة للام وهكذا والاقرب الى المنفق عليه في كل مرتبة

من المراتب مقدم على الابعد وانما ينتقل الى الابعد مع عدمه او فقره فالولد مقدم فى الانفاق على ابيه وامه وان
علوا على ابنه وهكذا ومتى تعدد من يجب عليه الانفاق تساووا فيه وان اختلفوا فى الذكورية والانوثية وكذا فى الغنى فعلا وقوة على الاقوى فيهما واما ترتيب المنفق عليهم فالابوان والاولاد سواء لان نسبتهم الى المنفق واحدة
بحسب الدرجة وانما اختلفت بكونهما فى احدهما علياً وفى الاخر دنيا فلو كان له اب او ابن او ابوان او ولد معهما
او مع احدهما وجب قسمة الميسور على الجميع بالسوية ذكوراً كانوا ام اناثاً ام ذكوراً واناثاً ثم ان كفاهم او نفع كل واحد
نصيبه نفعاً معتداً به اقتسموه وان لم ينتفع به احدهم لقلته وكثرتهم فالاجود القرعة لاستحالة الترجيح بغير
مرجح والتشريك ينافى الغرض ولو كان نصيب بعضهم يكفيه لصغره ونحوه ونصيب الباقين لا ينفعهم منقسماً
اعتبرت القرعة فيمن عدا المنتفع وهم بعض الآباء والاولاد اولى من ابائهم واولادهم لزيادة القرب وهكذا كل طبقة
اولى من التى بعدها ويتساوى الاعلى والادنى مع تساوى الدرجة كالاجداد واولاد الاولاد وهكذا كل ذلك
مع القصور اما مع سعة ماله للانفاق على الجميع فيجب التعميم ولو كان للعاجز اب وابن قادران فعليهما نفقته بالسوية لتساويهما فى المرتبة بالنسبة اليه والبنت كالابن اما الام ففى مساواتها للاب فى مشاركة الولد او
عليها وجهان ماخذهما اتحاد الرتبة وكون الولد مقدماً على الجد المقدم عليها فيكون اولى بالتقديم فان اجتمعوا
فعلى الاب والولد بن خاصة بالسوية لما تقدم من ان الاب مقدم على الام واما الاولاد فعلى اصل الوجوب من غير
ترجيح مع احتمال تقديم الذكور نظراً الى الخطاب فى الامر بها بصيغة المذكر ويجبر الحاكم الممتنع عن الانفاق مع وجوبه
عليه وان كان له مال يحبس فيه فى الدين باعه الحاكم ان شاء وانفق منه وفى كيفية بيعه وجهان احدهما ان
يبيع كل يوم جزءاً بقدر الحاجة والثانى لا يفعل ذلك لانه يشق ولكن يقترض عليه الى ان يجتمع ما يسهل بيع
العقار له والاقوى جواز الامرين ولو تعذرا فلم يوجد راغب فى شراء الجزء اليسير ولا مقرض ولا بيت مال يقرض
منه جاز بيع اقل ما يمكن بيعه وان زاد عن قدر نفقة اليوم لتوقف الواجب عليه **الثالث** المملوك
يجب النفقة على الرقيق من ذكر او انثى والبهيمة بالعلف والسقى حيث يفتقر اليهما والمكان من مراح واصطبل
يليق بحالها وان كانت غير منتفع بها او مشرفة على التلف ومنها دود القز فياثم بالتقصير ايصالها قدر كفايته
ووضعه فى مكان يقصر عن صلاحيته لبحث الزمان ومثله ما يحتاج اليه البهيمة من الآلات حيث
يستعملها او الجل لدفع البرد وغيره حيث يحتاج اليه ولو كان للرقيق كسب جاز للمولى ان يكله اليه فان كفاه الكسب
لجميع ما يحتاج اليه من النفقة اقتصر عليه والا يكفيه اتم له قدر كفايته وجوباً ويرجع فى جنس ذلك الى عادة
مماليك امثال السيد من اهل بلده بحسب شرفه وضعته واعساره ويساره ولا يكفى ساتر العورة فى اللباس
ببلادنا وان اكتفى به فى بلاد الرقيق ولا فرق بين كون نفقة السيد على نفسه دون الغالب فى نفقة الرقيق
عادة تقتيراً او بخلاً او رياضة وفوقه فليس له الاقتصار على نفسه فى الاول ولا عبرة فى الكمية بالغالب بل يجب
الكفاية لو كان الغالب اقل منها كما لا يجب الزائد لو كان فوقها وانما يعتبر فيه الكيفية ويجبر السيد على
الانفاق او البيع مع امكانهما او الاجبر على الممكن منهما خاصة وفى حكم البيع الاجارة مع شرط النفقة على المستأجر
والعتق فان لم يفعل باعه الحاكم او آجره وهل يبيعه شيئاً فشيئاً او يستدين عليه الى ان يجتمع شيء فيبيع ما يفى
به الوجهان ولا فرق فى الرقيق بين القن واصله الذى هو ملك وابواه والمراد هنا المملوك الخالص غير المتشبث

بالحرية بتدبير ولا كتابة ولا استيلاد والمدبر وام الولد لاشتراك الجميع في المملوكية وان تشبث الاجزاء
بالحرية اما المكاتب فنفقته في كسبه وان كان مشروطا او لم يؤد شيئا وكذا يجبر على الانفاق على البهيمة
المملوكة الا ان يجتزئ بالرعي ورود الماء بنفسها فيجتزئ به ويسقطان عنه ما دام ذلك ممكنا فان امتنع اجبر على
الانفاق عليها او البيع او الذبح ان كانت البهيمة مقصودة بالذبح والا اجبر على البيع او الانفاق صونا لها
عن التلف فان لم يفعل ناب الحاكم عنه في ذلك على ما يراه ويقتضيه الحال وانما يتخير مع امكان الافراد والا
تعين الممكن منها وان كان لها ولد وفر عليه من لبنها ما يكفيه وجوبا وحلب ما يفضل عنه خاصة الا ان يقوم
بكفايته من غير اللبن حيث يكتفي به وبعض من المملوك ما لا روح فيه كالزرع والشجر مما يتلف بترك العمل وقد
اختلف في وجوب عمله ففي التحرير قرب الوجوب من حيث انه تضييع للمال فلا يقر عليه وفي القواعد قطع بعدمه
لانه تنمية للمال فلا يجب كما لا يجب تملكه ويشكل بان ترك التملك لا يقتضي الاضاعة بخلاف التنمية التي يوجب
تركها فواتها راسا اما عمارة العقار فلا يجب لكن يكره تركه اذا ادى الى الخراب

كتاب الطلاق

وهو ازالة قيد النكاح بغير عوض بصيغة طالق وفيه فصول **الاول** في اركانه وهي اربعة الصيغة و
المطلق والمطلقة والاشهاد على الصيغة واللفظ الصريح من الصيغة انت او هذه او فلانة ويذكر اسمها
او ما يفيد التعيين او زوجتي مثلا طالق وينحصر عندنا في هذه اللفظة فلا يكفي انت طلاق وان صح اطلاق
المصدر على اسم الفاعل وقصده فصار بمعنى طالق وقوفا على موضع النص والاجماع واستصحابا للزوجية ولان
المصادر انما تستعمل في غير موضوعها مجازا وان كان في اسم الفاعل شهيرا وهو غير كاف في استعمالها في مثل الطلاق
ولا من المطلقات ولا مطلقة ولا طلقت فلانة على قول مشهور لانه ليس بصريح فيه ولانه اخبار ونقله
الى الانشاء على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الوفاق وهو صيغ العقود فاطراده في الطلاق قياس
النص دل فيه على طالق ولم يدل على غيره فيقتصر عليه ومنه يظهر جواب ما احتج به القائل بالوقوع وهو الشيخ
في احد قوليه استنادا الى كون صيغة الماضي في غيره منقولة الى الانشاء ونسبة المصنف البطلان الى القول المشعر
بميله الى الصحة ولا عبرة عندنا بالسراح والفراق وان عبر عن الطلاق بهما في القرآن الكريم بقوله او تسريح باحسان
او فارقوهن بمعروف لانهما عند الاطلاق لا يطلقان عليه فكانا كناية عنه لا صراحة فيهما والتعبير بهما لا يدل
على جواز ايقاعه بهما وكذا الخلية والبرية وغيرهما من الكنايات كالبتة والبتلة وحرام وبائن واعتدي وان
قصد الطلاق لاصالة بقاء النكاح الى ان يثبت شرعا ما يزيله وطلاق الاخرس بالاشارة المفهمة له والقاء
القناع على راسها ليكون قرينة على وجوب سترها منه والموجود في كلام الاصحاب الاشارة خاصة وفي الرواية
القاء القناع فجمع المصنف بينهما وهو قوي لان الظاهر ان القاء القناع من جملة الاشارات ويكفي منها ما دل
على قصده الطلاق كما يقع غيره من العقود والايقاعات والدعاوي والاقارير ولا يقع الطلاق بالكتب بفتح
الكاف مصدر كتب كالكتابة من دون تلفظ ممن يحسنه حاضرا كان الكاتب او غائبا على اشهر القولين لاصالة
بقاء النكاح ولحسنة محمد بن مسلم عن الباقر انما الطلاق ان يقول انت طالق الخبر وحسنة زرارة عنه في رجل
كتب بطلاق امراته قال ليس ذلك بطلاق وللشيخ ره قول بوقوعه به للغائب دون الحاضر لصحيحة ابي حمزة الثمالي
عن الص في الغائب لا يكون طلاق حتى ينطق به بلسانه او يخطه بيده وهو يريد به الطلاق وحمل على حالة الاضطرار

جعا ثم على تقييد بوقوعه للضرورة او مطلقا على وجه يعتبر رؤية الشاهدين لكتابته حال النية لان ذلك بمنزلة
النطق بالطلاق فلا يتم الا بالشاهدين وكذا يعتبر رؤيتهما اشارة العاجز ولا بالتخيير للزوجة بين الطلاق
والبقاء بقصد الطلاق وان اختارت نفسها في الحال على اصح القولين لما مر ولقول الصادق ع ما للناس والخيار انما
هذا شيء خص الله به رسول الله ص وذهب ابن الجنيد الى وقوعه به لصحيحة حمران عن الباقر ع المخيرة تبين من ساعتها
من غير طلاق وحملت على تخييرها بسبب غير الطلاق كتدليس وعيب جمعا ولا معلقا على شرط وهو ما امكن
وقوعه وعدمه كقدوم المسافر ودخولها الدار او صفة وهو ما قطع بحصوله عادة كطلوع الشمس وزوالها وهو
موضع وفاق منا الا ان يكون الشرط معلوم الوقوع له حالة الصيغة كما لو قال انت طالق ان كان الطلاق
يقع بك وهو يعلم وقوعه على الاقوى لانه حينئذ غير معلق ومن الشرط تعليقه على مشية الله تع ولو فسر الطلقة بازيد
من الواحدة كقوله انت طالق ثلاثا لغا التفسير ووقع واحدة لوجود المقتضي وهو قوله انت طالق وانتفاء المانع
اذ ليس الا الضميمة وهي توكده لا تنافيه ولصحيحة جميل وغيرها في الذي يطلق في مجلس ثلاثا قال هي واحدة وقيل
يبطل الجميع لانه بدعة لقول الصادق ع من طلق ثلاثا في مجلس فليس بشيء من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وحمل على ارادة
عدم وقوع الثلث التي ارادها ويعتبر في المطلق البلوغ فلا يصح طلاق الصبي وان اذن له الولي او بلغ عشرا على اصح
القولين والعقل فلا يصح طلاق المجنون المطبق مطلقا ولا غيره حال جنونه ويطلق الولي وهو الاب والجد له مع اتصال
جنونه بصغره والحاكم عند عدمهما او مع عدمه عن المجنون المطبق مع المصلحة لا عن الصبي لان له امدا يرتقب ويزول
نقصه فيه وكذا المجنون ذو الادوار ولو بلغ الصبي فاسد العقل طلق عنه الولي ح واطلق جماعة من الاصحاب جواز
طلاق الولي عن المجنون من غير فرق بين المطبق وغيره وفي بعض الاخبار دلالة عليه والتفصيل متوجه وبه قطع في
عد واعلم ان الاخبار غير صريحة في جوازه من وليه ولكن فخر المحققين ادعى الاجماع على جوازه فكان اقوى في حجيته
منها والعجب هنا ان الشيخ في الخلاف ادعى الاجماع على عدمه وكذا لا يطلق الولي عن السكران وكذا المغمى عليه
وشارب المرقد كالنائم لان عذرهم متوقع الزوال والاختيار فلا يقع طلاق المكره كما لا يقع شيء من تصرفاته عدا
ما استثني ويتحقق الاكراه بتوعده بما يكون مضرا به في نفسه او من يجري مجراه بحسب حاله مع قدرة المتوعد على فعل
ما توعد به والعلم او الظن انه يفعله به لو لم يفعل ولا فرق بين كون المتوعد به قتلا او جرحا واخذ مال وان قل
وشتما وضربا وحبسا ويستوي في الثلثة الاول جميع الناس اما الثلثة الاخيرة فيختلف باختلاف الناس فقد
يؤثر قليلها في الوجيه الذي ينقصه ذلك وقد يحتمل بعض الناس شيئا منها لا يؤثر في قدره والمرجع في ذلك الى العرف
ولو خيره المكره بين الطلاق ودفع مال غير مستحق فهو اكراه بخلاف ما لو خيره بينه وبين فعل يستحقه الامر من مال
وغيره وان حتم احدهما كما لا اكراه لو الزمه بالطلاق ففعله قاصدا اليه او على طلاق معينة فطلق غيرها او على
طلقة فطلق ازيد ولو اكرهه على طلاق احدى الزوجتين فطلق معينة فالاقوى انه اكراه اذ لا يتحقق فعل مقتضى
امره بدون احدهما وكذا القول في غيره من العقود والايقاعات ولا يشترط التورية بان ينوي غيرها وان امكنت
والقصد فلا عبرة بعبارة الساهي والنائم والغالط والفرق بين الاول والاخير ان الاول لا قصد له مطلقا
والثاني له قصد الى غير من طلقها فغلط وتلفظ بها ومثله ما لو ظن زوجته اجنبية بان كانت في ظلمة او
انكحها له وليه او وكيله ولم يعلم ويصدق في ظنه ظاهرا وفي عدم القصد لو ادعاه ما لم تخرج العدة الرجعية

ولا يقبل في غيرها الا مع انضمام الدعوى بالصيغة واطلق جماعة من الاصحاب قبول قولها في العدة من غير تفصيل ويجوز توكيل الزوجة في طلاق نفسها وغيرها كما يجوز توكيلها غيره من العقود لانها كاملة فلا وجه لسلب عبارتها فيه ولا يقدح كونها بمنزلة موجبة قابلة على تقدير طلاق نفسها لان المغايرة الاعتبارية كافية وهو مما يقبل النيابة فلا خصوصية للنايب وقوله الطلاق بيد من اخذ بالساق لا ينافيه لان يدها مستفادة من يده مع ان دلالته على الحصر ضعيفة ويعتبر في المطلقة الزوجية فلا يقع بالاجنبية وان علقه على النكاح ولا بالامة والدوام فلا يقع بالمتمتع بها والطهر من الحيض والنفاس اذا كانت المطلقة مدخولا بها حائلا حاضرا زوجها معها فلو اختل احد الشروط الثلثة بان كانت غير مدخول بها او حاملا ان قلنا بجواز حيضها او زوجها غايب عنها صح طلاقها وان كانت حايضا او نفساء لكن ليس مطلق الغيبة كافيا في صحة طلاقها بل الغيبة على وجه مخصوص وقد اختلف في حد الغيبة المجوزة له على اقوال اجودها مضي مدة يعلم او يظن انتقالها من الطهر الذي واقعها فيه الى غيره ويختلف ذلك باختلاف عادتها فمن ثم اختلفت الاخبار في تقديرها واختلف بسببها الاقوال فاذا حصل الظن بذلك جاز طلاقها وان اتفق كونها حايضا حال الطلاق اذا لم يعلم بحيضها حاله ولم يخبر من يعتمد على خبره شرعا والا بطل وفي حكم علمه بحيضها علمه بكونها في طهر المواقعة على الاقوى وفي المسئلة بحث عريض قد حققناه في رسالة مفردة من اراد تحقيق الحال فليقف عليها وفي حكم الغايب من لا يمكنه معرفة حالها لحبس ونحوه مع حضوره كما ان الغايب الذي يمكنه معرفة حالها او قبل انقضاء المدة المعتبرة في حكم الحاضر ويتحقق ظن انقضاء نفاسها بمضي زمان تلد فيه عادة واكثر النفاس بعدها او عادتها فيه ولو لم يعلم ذلك كله ولم يظنه تربص ثلثة اشهر كالمسترابة والتعيين اي تعيين المطلقة لفظا او نية فلو طلق احدى زوجتيه لا بعينها بطل على الاقوى لاصالة بقاء النكاح فلا يزول الا بسبب محقق السببية ولان الطلاق امر معين فلا بد له من محل معين وحيث لا محل فلا طلاق ولان الاحكام من قبيل الاعراض فلا بد لها من محل تقوم به ولان توابع الطلاق من العدة وغيرها لا بد لها من محل معين وقيل لا يشترط ويستخرج المطلقة بالقرعة او يعين من شاء لعموم مشروعية الطلاق ومحل المبهم جاز ان يكون مبهما ولان احديهما زوجة وكل زوجة يصح طلاقها وقواه المصنف في شرح الارشاد ويتفرع على ذلك العدة فقيل ابتداؤها من حين الايقاع وقيل من حين التعيين ويتفرع عليه ايضا فروع كثيرة ليس هنا موضع ذكرها

الفصل الثاني في اقسامه وهو ينقسم اربعة اقسام وهي ما عدا المباح وهو متساوي الطرفين من الاحكام الخمسة فانه لا يكون كذلك بل اما راجح او مرجوح مع المنع من النقيض وبغيره الا وتفصيلها انه اما حرام وهو طلاق الحائض لا مع المصحح له وهو احد الامور الثلثة السابقة اعني عدم الدخول او الحمل او الغيبة وكذا النفساء او في طهر جامعها فيه وهي غير صغيرة ولا يائسة ولا حامل مع علمه بحالها او مطلقا نظرا الى انه لا يستثنى للغايب الا كونها حايضا عملا بظاهر النص والثلاث من غير رجعة والتحريم هنا يرجع الى المجموع من حيث هو مجموع وذلك لا ينافي تحليل بعض افراده وهو الطلقة الاولى اذ لا منع منها اذا اجتمعت الشرايط وكله اي الطلاق المحرم بجميع اقسامه لا يقع بل يبطل لكن يقع في الطلقات الثلث من غير رجعة واحدة وهي الاولى او الثانية على تقدير وقوع خلل في الاولى او الثالثة على تقدير فساد الاوليين واما مكروه وهو الطلاق مع التيام الاخلاق اي اخلاق الزوجين فانه ما من شيء مما احله الله تعالى ابغض اليه من الطلاق وذلك حيث لا موجب له واما واجب وهو طلاق المولي والمظاهر فانه يجب عليه احد الامرين الفئة او الطلاق فكل واحد

منها بوصف بالوجوب التخييري وهو واجب بقول مطلق واما سنة وهو الطلاق مع الشقاق بينهما وعدم رجاء الاجتماع والوفاق والخوف من الوقوع في المعصية يمكن ان يكون هذا من تتمة شرائط سنيته على تقدير الشقاق ويمكن كونه فردا برأسه وهو الاظهر فان خوف الوقوع في المعصية قد يجامع اتفاقهما فيسن تخلصا من الخوف المذكور ان لم يجب كما وجب النكاح له ويطلق الطلاق السني المنسوب الى السنة على كل طلاق جائز شرعا والمراد به الجائز بالمعنى الاعم وهو ما قابل الحرام ويقال له طلاق السنة بالمعنى الاعم ويقابله البدعي وهو الحرام ويطلق السني على معنى اخص من الاول وهو ان يطلق على الشرائط ثم يتركها حتى تخرج من العدة ويعقد عليها ثانيا ويقال له طلاق السنة بالمعنى الاخص وسيأتي ما يختلف من حكمهما وهو اي الطلاق السني بالمعنى الاعم ثلاثة اقسام باين لا يمكن المطلق الرجوع فيه ابتداء وهو ستة طلاق غير المدخول بها دخولا يوجب الغسل في قبل او دبر والبالغة من المحيض ومثلها لا تحيض والصغيرة اذ لا عدة لهذه الثلث ولا رجوع الا في عدة وطلاق المختلعة والمباراة ما لم ترجعا في البذل فاذا رجعا صار رجعيا والمطلقة ثالثة ثلثة بعد رجعتين كل واحدة عقيب طلقة ان كانت حرة وثانية بينها وبين الاولى رجعة ان كانت امة ورجعي وهو ما للمطلق فيه الرجعة سواء رجع او لا فاطلاق الرجعي عليه بسبب جوازها فيه كاطلاق الكاتب على مطلق الانسان من حيث صلاحيته لها والثالث طلاق العدة وهو ان يطلق على الشرائط ثم يرجع في العدة ويطأ ثم يطلق في طهر آخر واطلاق العدة عليه من حيث الرجوع فيه في العدة وجعله قسيما للاولين يقتضي مغايرته لهما مع انه اخص من الثاني فانه من جملة افراده بل اظهرها حيث رجع في العدة فلو جعله قسمين ثم قسم الرجعي اليه والى غيره كان اجود وهذه اعني المطلقة للعدة تحرم في التاسعة ابدا اذا كانت حرة وقد تقدم انها تحرم في كل ثالثة حتى تنكح غيره وانما المعتبر طلاقها للعدة مرتين من كل ثلثة لان الثالثة لا يكون عديا حيث لا رجوع فيها فيه وما عداه من اقسام الطلاق الصحيح وهو ما اذا رجع فيها وتجرد عن الوطي او بعدها بعقد جديد وان وطئ يحرم المطلقة في كل ثالثة للحرة وفي كل ثانية للامة والحاق طلاق المختلعة اذا رجع في العدة بعد رجوعها في البذل والمعقود عليها في العدة الرجعية به قولان منشأهما من ان الاولى من اقسام البائن والعكس من اقسام الرجعي وان شرطه الرجوع في العدة والعقد الجديد لا يعد رجوعا ومن ان رجوعها في البذل صيره رجعيا وان العقد في الرجعي بمعنى الرجعة والاقوى الحاق الاول به دون الثاني لاختلال الشرط ومنع الحاق المساوي بمثله والافضل في الطلاق ان يطلق على الشرائط المعتبرة في صحته ثم يتركها حتى تخرج من العدة ثم يتزوجها ان شاء وعلى هذا وهو طلاق السنة بالمعنى الاخص ولا يحرم المطلقة به مؤبدا ابدا وانما كان افضل للاخبار الدالة عليه وانما يكون افضل حيث يشترك افراده في اصل الافضلية وجوبا او ندبا لاقتضاء افعل التفضيل الاشتراك في اصل المصدر وما يكون مكروها او حراما لا افضلية فيه وقد قال بعض الاصحاب وهو عبد الله بن بكير ان هذا الطلاق لا يحتاج الى محلل بعد الثلث بل استيفاء العدة الثالثة يهدم التحريم استنادا الى رواية اسندها الى زرارة قال سمعت ابا جعفر يقول الطلاق الذي يحبه الله تعالى والذي يطلق الفقيه وهو العدل بين المرأة والرجل ان يطلقها في استقبال الطهر بشهادة شاهدين وارادة من القلب ثم يتركها حتى يمضي ثلثة قروء فاذا رأت الدم في اول قطرة من الثالثة وهو آخر القرء لان الاقراء هي الاطهار فقد بانت منه وهي املك بنفسها فان شاءت تزوجته وحلت له فان

فعل هذا بها ماة مرة هدم ما قبله وحلت بلا زوج الحديث وانما كان ذلك قول عبد الله لانه قال حين سئل عنه

هذا مما رزق الله من الراى ومع ذلك رواه بسند صحيح وقد قال الشيخ ان العصابة اجمعت على تصحيح ما يصح عن عبد

الله بن بكير واقروا له بالفقه والثقة وفيه نظر لانه فطحى المذهب ولو كان ما رواه حقا لما جعله رايا له ومع ذلك

فقد اختلف سند الرواية عنه فتارة اسندها الى رفاعة واخرى الى زرارة ومع نصرة لمذهبه الذى افتى به لما راى

ان اصحابه لا يقبلون ما يقوله برايه قال وقد وقع منه من العدول عن اعتقاد مذهب الحق الى الفطحية ما هو معروف

والغلط فى ذلك اعظم من الغلط فى اسناد فتيا يعتقد صحته لشبهة دخلت عليه الى بعض اصحاب الائمة عليهم السلام

والاصح احتياجه اليه اى الى المحلل للاخبار الصحيحة الدالة عليه وعموم القرآن الكريم بل لا يكاد يتحقق فى ذلك خلاف

لانه لم يذهب الى القول الاول احد من الاصحاب على ما ذكره جماعة وعبد الله بن بكير ليس من اصحابنا الامامية ونسبته

الى اصحابنا اتفاقا الى انه من الشيعة فى الجملة بل من فقهائهم على ما نقلناه عن الشيخ وان لم يكن اماميا ولعله

ترك حكاية قوله فى هذا المختصر اولى ويجوز طلاق الحامل ازيد من مرة مطلقا على الاقوى ويكون طلاق عدة ان وطئ

بعد الرجعة ثم طلق والا يطأ بعدها فسنة بمعناه الاعم واما طلاق السنة بالمعنى الاخص فلا يقع بها لانه مشروط

بانقضاء العدة ثم تزويجها ثانيا كما سبق وعدة الحامل لا تنقضى الا بالوضع وبه يخرج عن كونها حاملا فلا يصدق

انها طلقت طلاق السنة بالمعنى الاخص ما دامت حاملا الا ان يجعل وضعها قبل الرجعة كاشفا عن كون طلاقها

السابق طلاق سنة بذلك المعنى والاقوال هنا مختلفة كالاخبار والمحصل ما ذكرناه والاولى تفريق الطلقات

على الاطهار بان يوقع كل طلقة فى طهر غير طهر الطلقة السابقة لمن اراد ان يطلق ويراجع ازيد من مرة وهذه

الاولوية بالاضافة الى ما ياتى بعده والا فهو موضع الخلاف وان كان الاصح الرواية بين صحته وانما الاولى المخرج من

الخلاف ان يراجع ويطأ ثم يطلق فى طهر آخر فان الطلاق يقع هنا اجماعا ولو طلق مرات فى طهر واحد بان يطلق و

يراجع ثم يطلق ويراجع وهكذا ثلثا فخلاف اقربه الوقوع مع تخلل الرجعة بين كل طلاقين لعموم القرآن والاخبار

الصحيحة بصحة الطلاق لمن اراده فى الجملة الا ما اخرجه الدليل وروى اسحق بن عمار عن ابى الحسن ع قال قلت له رجل طلق امرأة

ثم راجعها بشهود ثم طلقها بشهود تبين منه قال نعم قلت كل ذلك فى طهر واحد قال تبين منه وهذه الرواية

من الموثق ولا معارض لها الا رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق ع فى الرجل يطلق امرأته له ان يراجعها قال لا يطلق

الطلقة الاخرى حتى يمسها وهى لا تدل على بطلانها نظرا الى ان النهى فى غير العبادة لا يفسد واعلم ان الرجعة بعد

الطلقة تجعلها بمنزلة المعدومة بالنسبة الى اعتبار حالها قبل الطلاق وان بقى لها اثر فى الجملة كعدها من الثلث

فيبقى حكم الزوجة بعدها كما كان قبلها فاذا كانت مدخولا بها قبل الطلاق ثم طلقها وراجع ثم طلق يكون طلاقا

طلاق مدخول بها نظرا الى ان الرجعة بمنزلة التزويج الجديد فيكون طلاقها بعده واقعا على غير مدخول بها

لما عرفت من ان الرجعة اسقطت حكم الطلاق ولولا ذلك لم يكن الطلاق ثلثا وان فرق الطلقات على الاطهار

من غير دخول والروايات الصحيحة ناطقة بصحتها ح وكذا فتوى الاصحاب الا من شذ وح فيكون الطلاق الثانى

رجعيا لا بائنا وان وقع بغير مدخول بها بالنسبة الى ما بعد الرجعة فانها مدخول بها قبلها وهو كاف و

تحتاج المطلقة مطلقا مع كمال الطلقات الثلث الى المحلل للنص والاجماع ومخالفة من سبق ذكره فى بعض موارده

غير قادح فيه بوجه ولا يلزم الطلاق بالشك فيه ليندفع الشبهة الناشئة من احتمال وقوعه بل يبقى على حكم

ثم طلقها بشهود

الزوجية لاصالة عدمه وبقاء النكاح لكن لا يخفى الورع في ذلك فيراجع ان كان الشك في طلاق رجعي ليكون على يقين
من الحل اوفي البائن بدون ثلث جدد النكاح او بثلث امسك عنها وطلقها ثلثا لتحل لغيره يقينا وكذا يبني على
الاقل لو شك في عدده والورع الاكثر ويكره للمريض الطلاق للنهي عنه في الاخبار المحمول على الكراهة جمعا بينها
وبين ما دل على وقوعه صحيحا فان فعل توارثا في العدة الرجعية من الجانبين كغيره وترثه هي في البائن والرجعي الى
سنة من حين الطلاق للنص والاجماع وربما علل بالتهمة بارادة اسقاط ارثها فيؤاخذ بنقيض مطلوبه وهو لا
يتم حيث تسأله الطلاق او تخالعه او تباريه والاقوى عموم الحكم لاطلاق النصوص ما لم تتزوج بغيره او يبرأ
من مرضه فينتفي ارثها بعد العدة الرجعية وان مات في اثناء السنة وعلى هذا لو طلق اربعا في مرضه ثم تزوج
اربعا ودخل بهن ومات في السنة مريضا قبل ان تتزوج المطلقات ورث الثماني الثمن او الربع بالسوية ولا يرث
ازيد من اربع زوجات اتفاقا الا هنا ولا يلحق الفسخ في المرض بالطلاق عملا بالاصل والرجعة تكون بالقول مثل
رجعت وارتجعت متصلا بضميرها فيقول رجعتك وارتجعتك ومثله راجعتك وهذه الثلاثة صريحة
وينبغي اضافة الي او الى نكاحي وفي معناها رددتك وامسكتك لورودهما في القرآن قال تعالى وبعولتهن احق
بردهن في ذلك فامساك بمعروف ولا يفتقر الى نية الرجعة لصراحة الالفاظ وقيل يفتقر اليها في الاخيرين
لاحتمالهما غيرها كالامساك باليد او في البيت ونحوه وهو حسن وبالفعل كالوطي والتقبيل واللمس بشهوة
لدلالته على الرجعة كالقول وربما كان اقوى منه ولا يتوقف اباحته على تقدم رجعة لانها زوجة وينبغي تقييده
بقصد الرجوع به او بعدم قصد غيره لانه اعم خصوصا لو وقع منه سهوا والاجود اعتبار الاول وانكار الطلاق
رجعة لدلالته على ارتفاعه في الازمنة الثلاثة ودلالة الرجعة على رفعه في غير الماضي فيكون اقوى ودلالته
عليها ضمنا ولا يقدح فيه كون الرجعة من توابع الطلاق فينتفي حيث ينتفي المتبوع لان غايتها التزام ثبوت النكاح
والانكار دال عليه فيحصل المطلوب منها وان انكر سبب شرعيتها ولو طلق الذمية جاز مراجعتها ولو منعنا
من ابتداء نكاحها دواما لما تقدم من ان الرجعة ترفع حكم الطلاق ويستصحب حكم الزوجية السابقة لا انها
تحدث حكم نكاح جديد ومن ثم امكن طلاقها ثلاثا قبل الدخول بعدها استصحابا بالحكم الدخول السابق ولان
الرجعية زوجة ولهذا يثبت لها احكام الزوجية والجواز وطيه ابتداء من غير لفظ يثبت وربما يحتمل المنع هنا
من حيث ان الطلاق ازال قيد النكاح والرجعة تقتضي ثبوته فاما ان يثبت بالرجعة عين النكاح الاول وغيره
والاول محال لاستحالة اعادة المعدوم والثاني يكون ابتداء لا استدامة ويضعف بمنع زوال النكاح اصلا بل انما
يزول بالطلاق وانقضاء العدة ولم يحصل ولو انكرت الدخول عقيب الطلاق لتمتنع من الرجعة قدم قولها وحلفت
لاصالة عدم الدخول كما يقدم قوله لو انكره ليسقط عنه نصف المهر ثم مع دعواه الدخول يكون مقرا بالمهر كله وهي
مقرة على نفسها بسقوط نصفه فان كانت قبضته فلا رجوع له بشيء عملا باقراره والا فلا تطالبه الا بنصفه عملا
بانكارها ولو رجعت الى الاقرار بالدخول لتأخذ النصف ففي ثبوته لها او توقفه على اقرار جديد منه وجهان
واولى بالعدم لو كان رجوعها بعد انقضاء العدة على تقدير الدخول ورجعة الاخرس بالاشارة المفهمة لها
واخذ القناع عن راسها لما تقدم من ان وضعه عليه اشارة الى الطلاق وضد العلامة علامة الضد ولا نص
هنا عليه بخصوصه فلا يجب الجمع بينهما بل يكفي الاشارة مطلقا ويقبل قولها في انقضاء العدة في الزمان المحتمل

لانقضائها فيه واقله ستة وعشرون يوما ولحظتان اذا كانت معتدة بالاقراء وذلك بان يطلق وقد بقي

من الطهر لحظة ثم تحيض اقل الحيض ثلاثة ايام ثم تطهر اقل الطهر عشرة ثم تحيض وتطهر كذلك ثم تطعن في الحيض لحظة

وهذه اللحظة الاخيرة دلالة على الخروج من العدة او من الطهر الثالث لاستبانته بها لا جزء من العدة لانها

ثلثة قروء وقد انقضت قبلها فلا يصح الرجعة فيها ويصح العقد وقيل هي منها لان الحكم بانقضائها موقوف على

تحققها وهو لا يدل على المدعى هذا اذا كانت حرة ولو كانت امة فاقل عدتها ثلثة عشر يوما ولحظتان وقد يتفق

نادرا انقضاؤها في الحرة بثلثة وعشرين يوما وثلث لحظات وفي الامة بعشرة وثلث بان يطلقها بعد الوضع

وقبل رؤية دم النفاس بلحظة ثم تراه لحظة ثم تطهر عشرة ثم ترى الحيض لحظة والنفاس معدود بحيضة ومنه يعلم

حكم الامة ولو ادعت ولادة تام فامكانه بستة اشهر ولحظتين من وقت النكاح لحظة للوطي ولحظة للولادة

وان ادعتها بعد الطلاق بلحظة ولو ادعت ولادة سقط مصور او مضغة او علقة اعتبر امكانه عادة وربما قيل

انه مائة وعشرون يوما ولحظتان في الاول وثمانون يوما ولحظتان في الثاني واربعون كذلك في الثالث

ولا باس به وظاهر الروايات انه لا يقبل منها غير المعتاد الا بشهادة اربع من النساء المطلعات على باطن امرها

وهو قريب عملا بالاصل واستصحابا لحكم العدة ولامكان اقامتها البينة عليه ووجه المشهور ان النساء

مؤتمنات على ارحامهن ولا يعرف الا من جهتهن غالبا واقامة البينة عسرة على ذلك غالبا وروى زرارة في

الحسن عن الباقر قال العدة والحيض للنساء اذا ادعت صدقت والاقوى المشهور **الفصل الثالث**

في العدد جمع عدة وهي مدة تتربص فيها المراة لتعرف براءة رحمها من الحمل او تعبدا ولا عدة على من لم يدخل بها

الزوج من الطلاق والفسخ الا في الوفاة فيجب على الزوجة مطلقا الاعتداد اربعة اشهر وعشرة ايام ان كانت حرة

وان كان زوجها عبدا ونصفها شهران وخمسة ايام ان كانت امة وان كان زوجها حرا على الاشهر ومستنده

صحيحة محمد بن مسلم عن الصادق قال الامة اذا توفي عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام وقيل كالحرة استنادا

الى عموم الاية وبعض الروايات وتخصيصهما بغيرها طريق الجمع سواء دخل بها او لا صغيرة كانت ام كبيرة ولو

يائسة دائما كان النكاح ام منقطعا وفي باقي الاسباب الموجبة للفرقة تعتد ذات الاقراء جمع قرء بالفتح والضم

وهو الطهر والحيض المستقيمة الحيض بان يكون لها فيه عادة مضبوطة وقتا سواء انضبط عددا ام لا مع الدخول

بها المتحقق بايلاج الحشفة او قدرها من مقطوعها قبلا او دبرا على المشهور وان لم ينزل بثلاثة اطهار احدها ما

بقي من طهر الطلاق بعده وان قل وغير مستقيمة الحيض ترجع الى التمييز ثم الى عادة نسائها ان كانت مبتداة ثم

تعتد بالشهور وذات الشهور وهي التي لا يحصل لها الحيض المعتاد وهي في سن الحيض سواء كانت مسترابة كما

عبر به كثير ام انقطع عنها الحيض لعارض من مرض وحمل ورضاع وغيرها تعتد بثلاثة اشهر هلالية ان طلقها

عند الهلال والا اكملت المنكسر ثلاثين بعد الهلالين على الاقوى والامة تعتد بطهرين ان كانت مستقيمة الحيض

او خمسة واربعين يوما ان لم يكن ولو رات الحرة الدم في الاشهر الثلاثة مرة او مرتين ثم احتبس الى ان انقضت

الاشهر انتظرت تمام الاقراء لانها قد استرابت بالحمل غالبا فان تمت الاقراء قبل اقصى الحمل انقضت عدتها

والا صبرت تسعة اشهر على اشهر القولين او سنة على قول فان وضعت ولدا او اجتمعت الاقراء الثلثة فذاك

هو المطلوب في انقضاء العدة والا يتفق احد الامرين اعتدت بعدها اي بعد التسعة او السنة بثلثة اشهر الا ان

ان يتم الاقراء قبلها فتكتفي بها وقيل لا بد من وقوع الثلثة الاقراء بعد اقضى الحمل كالثلثة الاشهر والاول اقوى
واطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين استرابتها بالحمل وعدمه في وجوب التربص تسعة او سنة ثم الاعتداد بعدها
حتى لو كان زوجها غائبا عنها فحكمها كذلك وان كان ظاهر الحكمة يقتضي اختصاصه بالمسترابة واحتمل المص في بعض
تحقيقاته الاكتفاء بالتسعة لزوجة الغائب محتجا بحصول مسمى العدة والدليل في محل النزاع وهذه اطول عدة
تفرض والضابط ان المعتدة المذكورة ان مضى لها ثلثة اقراء قبل ثلثة اشهر انقضت عدتها بها وان مضى عليها
ثلثة اشهر لم تر فيها دم حيض انقضت عدتها بها وان كانت لها عادة مستقيمة فيما زاد عليها بان كانت ترى الدم
في كل اربعة اشهر مرة او ما زاد او ما نقص بحيث يزيد عن ثلثة ولو بلحظة ومتى رات في الثلثة دما ولو قبل انقضائها
بلحظة فحكمها ما فصل سابقا من انتظار اقرب الامرين من تمام الاقراء ووضع الولد فان انتفيا اعتدت بعد التسعة
اشهر بثلثة اشهر الا ان يتم لها ثلثة اقراء قبلها ولو مبنية على ما سبق ولا فرق بين ان يتجدد لها دم في الثلثة
او قبلها وعدمه وعدة الحامل وضع الحمل اجمع كيف وقع اذا علم انه نشو آدمي وان كان علقة ووضعته بعد الطلاق
بلحظة ولا عبرة بالنطفة في غير الوفاة وفيها بابعد الاجلين من وضعه ومن الاشهر الاربعة والعشرة الايام في
الحرة والشهرين وخمسة الايام في الامة ويجب الحداد على الزوجة المتوفى عنها زوجها في جميع مدة العدة وهو ترك
الزينة من الثياب والادهان والطيب والكحل الاسود والحنا وخضب الحاجبين بالسواد واستعمال الاسفيداج
في الوجه وغير ذلك مما يعد زينة عرفا ولا يختص المنع بلون خاص من الثياب بل يختلف ذلك باختلاف البلاد
والازمان والعادات فكل لون يعد زينة عرفا يحرم لبس الثوب المصبوغ به ولو احتاجت الى الاكتحال بالسواد لعلة
جاز فان تادت الضرورة باستعماله ليلا ومسحه نهارا وجب والا اقتصرت على ما تتادى به الضرورة ولا يحرم
عليها التنظيف ولا دخول الحمام ولا تسريح الشعر ولا السواك ولا قلم الاظفار ولا السكنى في المساكن العالية ولا
استعمال الفرش الفاخرة ولا تزيين اولادها وخدمها ولا فرق بين الزوجة الكبيرة والصغيرة والحامل والحائل اذا
كانت حرة وفي الامة قولان المروي صحيحا عن الباقر انها لا تحد لانه قال ان الحرة والامة كلتيهما اذا مات عنهما زوجهما
سواء في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد وهذا هو الاقوى وذهب الشيخ في احد قوليه وجماعة الى وجوب الحداد
عليها للعموم قول النبي لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد على ميت فوق ثلث ليال الا على زوج اربعة
اشهر وعشرا وفيه مع سلامة السند انه عام وذاك خاص فيجب التوفيق بينهما بتخصيص العام ولا حداد على غير الزوج
مط وفي الحديث دلالة عليه بل مقتضاه انه محرم والاولى حمله على المبالغة في النفي او الكراهة والمفقود اذا
جهل خبره وكان لزوجته من ينفق عليها وجب عليها التربص الى ان يحضر او يثبت وفاته او ما يقوم مقامها وان
لم يكن له ولي ينفق عليها ولا متبرع فان صبرت فلا كلام وان رفعت امرها الى الحاكم بحث عن امره وطلب اربع
سنين من حين رفع امرها اليه في الجهة التي فقد فيها ان كانت معينة والا ففي الجهات باسرها بحيث يحتمل الاربع ثم
يطلقها الحاكم بنفسه او يامر الولي به والاجود تقديم امر الولي به فان امتنع طلق الحاكم لانه مدلول الاخبار الصحيحة
بعدها اي بعد المدة ورجوع الرسل او ما في حكمه وتعتد بعده والمشهور بين الاصحاب انها تعتد عدة الوفاة
وفي خبر سماعة دلالة عليه لانه لم يذكر الطلاق وقال تعتد بعد مضي اربع سنين امرها ان تعتد اربعة اشهر وعشرا
وباقي الاخبار مطلقة الا ان ظاهرها ان العدة عدة الطلاق حيث حكم فيها بانه يطلقها ثم تعتد وفي حسنة

بريد

بريد دلالة عليه لانه قال فيها فان جاء زوجها قبل ان تنقضي عدتها فبدا له ان يراجعها فهي امرأته وهي عنده على
تطليقتين وان انقضت العدة قبل ان يجئ او يراجع فقد حلت للازواج ولا سبيل للاول عليها وفي الرواية دلالة
على انه اذا جاء في العدة لا يصير احق بها الا مع الرجعة فلو لم يرجع بانت منه ووجهه ان ذلك حكم الطلاق الصحيح وانما
نسب المصنف القول الى الشهرة لضعف مستنده وتظهر الفائدة في المقدار والحداد والنفقة وتباح بعد العدة للازواج
لدلالة الاخبار عليه ولان ذلك هو فائدة الطلاق فان جاء المفقود في العدة فهو املك بها وان حكم بكونها عدة
وفاة بائنة للنص وان جاء بعد العدة فلا سبيل له عليها سواء وجدها قد تزوجت بغيره او لا اما انه وجدها فوضع فا
واما بدونه فهو اصح القولين وفي الرواية السابقة دلالة عليه ولان حكم الشارع بالبينونة بمنزلة الطلاق فكيف مع
الطلاق والحكم بالتسلط بعد قطع السلطنة يحتاج الى دليل وهو منفي ووجه الجواز بطلان ظن وفاته فيبطل ما ترتب
عليه وهو يتجه ان لم نوجب طلاقها بعد البحث اما معه فلا وعلى الامام ان ينفق عليها من بيت المال طول المدة اي مدة
الغيبة ان صبرت ومدة البحث ان لم تصبر هذا اذا لم يكن له مال والا انفق الحاكم منه مقدما على بيت المال ولو
اعتقت الامة في اثناء العدة اكملت عدة الحرة ان كان الطلاق رجعيا او عدة وفاة اما الاول فلانها في حكم الزوجة
وقد اعتقت واما الثاني فلرواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع ولو كان بائنا اتمت عدة الامة للحكم بها ابتداء وصيرورتها
بعد العتق اجنبية منه فلا يقدح عتقها في العدة والذمية كالحرة في الطلاق والوفاة على الاشهر بل لا نعلم القائل
بخلافه نعم روى زرارة في الصحيح عن الباقر ع قال سألته عن نصرانية كانت تحت نصراني فطلقها هل عليها عدة مثل
عدة المسلمة فقال لا الى قوله قلت فما عدتها ان اراد المسلم ان يتزوجها قال عدتها عدة الامة حيضتان او خمسة وار بعون
يوما الحديث والعمل على المشهور وانما تظهر فائدة الخلاف لو جعلنا عدة الامة في الوفاة نصف عدة الحرة كما سلف
ولو جعلناها كالحرة فلا اشكال هنا في عدة الوفاة للذمية ويبقى الكلام مع الطلاق وتعتد ام الولد من وفاة
زوجها لو كان مولاها قد زوجها من غيره بعد ان صارت ام ولده او من وفاة سيدها لو لم تكن حين وفاته مزوجة عدة
الحرة لرواية اسحق بن عمار عن الكاظم ع في الامة يموت سيدها قال تعتد عدة المتوفى عنها زوجها وقيل لا عدة عليها
من وفاة سيدها لانها ليست زوجة كغيرها من اماء الموطوءات من غير ولد فان عدتهن من وفات المولى الواطي قرء
واحد وهذا القول ليس ببعيد لمن لم يعمل بالخبر الموثق فان خبر اسحق كذلك والاجود الاول ولو مات سيدها وهي مزوجة
من غيره فلا عدة عليها قط ولا استبراء وكذا لو مات سيدها قبل انقضاء عدتها اما لو مات بعدها وقبل دخول
فهي اعتدادها منه او استبرائها نظر من اطلاق النص باعتداد ام الولد من موت سيدها وانتفاء حكمة العدة
والاستبراء لعدم الدخول وسقوط حكم السابق بتوسط التزويج ولو اعتق السيد امته الموطوءة سواء كانت ام
ولد ام لا فثلثة اقرء لو وطئه ان كانت من ذوات الحيض والا فثلثة اشهر ويجب الاستبراء للامة بحدوث الملك
على المتملك وزواله على الناقل باي وجه كان من وجوه الملك ان كان قد وطي بحيضة واحدة ان كانت تحيض
او بخمسة واربعين يوما اذا كانت لا تحيض وهي في سن من تحيض والمراد بالاستبراء ترك وطئها قبلا ودبرا في المدة
المذكورة دون غيره من وجوه الاستمتاع وقد تقدم البحث في ذلك مستوفى وما يسقط معه الاستبراء في باب
البيع فلا حاجة الى الاعادة في الافادة

الفصل الرابع

في الاحكام يجب الانفاق على الزوجة في العدة
الرجعية كما كان في صلب النكاح شروطا وكمية وكيفية ويحرم عليها الخروج من منزل الطلاق وهو المنزل الذي

طلقت وهي فيه اذا كان مسكن امثالها وان لم يكن سكنها الاول فان كان دون حقها فلها طلب المناسب او فوقه فله ذلك وانما يحرم الخروج مع الاختيار ولا فرق بين منزل الحضرية والبدوية البرية والبحرية ولو اضطرت اليه لحاجة خرجت بعد انتصاف الليل وعادت قبل الفجر مع تأديتها بذلك والا خرجت بحسب الضرورة ولا فرق في تحريم الخروج بين اتفاقهما عليه وعدمه على الاقوى لان ذلك حق الله تعالى وقد قال الله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن بخلاف زمن الزوجية فان الحق لهما واستقرب في التحرير جوازه باذنه وهو بعيد ولو لم تكن حال الطلاق في مسكن وجب العود اليه على الفور الا ان تكون في واجب كحج فتتمه كما يجوز لها ابتداؤه ولو كانت في سفر مباح او مندوب ففي وجوب العود ان امكن ادراكها جزء من العدة او مطلقا او تتخير بينه وبين الاعتداد في السفر اوجه من اطلاق النهي عن الخروج من بيتها فيجب عليها تحصيل الكون به ومن عدم صدق النهي هنا لانها غير مستوطنة وللمشقة في العود وانتفاء الفائدة حيث لا تدرك جزءا من العدة كل ذلك مع امكان الرجوع وعدم الضرورة الى عدمه وكما يحرم عليها الخروج يحرم عليه الاخراج لتعلق النهي بهما الا ان تاتي بفاحشة مبينة يجب بها الحد او تؤذي اهله بالقول او الفعل فتخرج في الاول لاقامته ثم ترد اليه عاجلا وفي الثاني تخرج الى مسكن آخر يناسب حالها من غير عود ان لم تتب والا فوجهان لجواز ابقائها في الثاني للاذن في الاخراج معها مطلقا ولعدم الوثوق بتوبتها لنقصان عقلها ودينها نعم يجوز الرد فان استمرت عليها والا اخرجت وهكذا واعلم ان تفسير الفاحشة في العبارة بالاول هو ظاهر الآية ومدلولها لغة مع ما هو اعم منه واما الثاني ففيه روايتان مرسلتان والآية غير ظاهرة فيه لكنه مشهور بين الاصحاب وتردد في المختلف لما ذكرناه وله وجه ويجب الانفاق في العدة الرجعية على الامة كما يجب على الحرة اذا ارسلها مولاها ليلا ونهارا ليتحقق به تمام التمكين كما يشترط ذلك في وجوب الانفاق عليها قبل الطلاق فلو منعها ليلا او نهارا او بعض واحد منهما فلا نفقة لها ولا سكنى لكن لا يحرم عليه امساكها نهارا للخدمة وان توقفت عليه النفقة وانما يجب عليه ارسالها ليلا وكذا الحكم قبل الطلاق ولا نفقة للبائن طلاقها الا ان تكون حاملا فيجب لها النفقة والسكنى حتى تضع لقوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن ولا شبهة في كون النفقة بسبب الحمل لكن هل هي له او لها قولان اشهرهما الاول للدوران وجودا وعدما كالزوجية ووجه الثاني انها لو كانت للولد سقطت عن الاب بيساره كما لو ورث اخاه لابيه وابوه قاتل لا يرث ولا وارث غير الحمل ولوجبت على الجد مع فقر الاب لكن التالي فيهما باطل فالمقدم مثله واجيب بمنع بطلانه فيهما وتظهر فائدة القولين في مواضع منها اذا تزوج الحر امة شرط مولاها رق الولد وجوزناه وفي العبد اذا تزوج امة او حرة وشرط مولاه الانفراد برق الولد فان جعلناها للحمل فلا نفقة على الزوج اما في الاول فلانه ملك لغيره واما في الثاني فلان العبد لا يجب عليه نفقة اقاربه وان جعلناها للحامل وجبت وهو في الاول ظاهر وفي الآخر في كسب العبد او ذمة مولاه على الخلاف وتظهر الفائدة ايضا فيما لو كان النكاح فاسدا والزوج حرا فمن جعل النفقة لها نفاها هنا اذ لا نفقة للمعتدة من غير نكاح لحرمة ومن جعلها للحمل فعليه لانها نفقة ولده ولو انهدم المسكن الذي طلقت فيه او كان مستعارا فرجع مالكه في العارية او مستاجرا انقضت مدته اخرجها الى مسكن يناسبها ويجب تحري الاقرب الى المنتقل عنه فالاقرب اقتصارا على موضع الضرورة وظاهره كغيره انه لا يجب تجديد استيجاره ثانيا وان امكن وليس ببعيد وجوبه مع امكانه تحصيلا للواجب بحسب الامكان وقد قطع في التحرير بوجوب تحري الاقرب وهو الظاهر فيحصل

اولى وكذا لو طلقت فى مسكن لا يناسبها اخرجها الى مسكن مناسب متحريا للاقرب فالاقرب كما ذكر ولو مات نورث المسكن جماعة لم يكن لهم قسمته حيث تنافى القسمة سكناها لسبق حقها الا مع انقضاء عدتها هذا اذا كانت حاملا وقلنا لها السكنى مع موته كما هو احد القولين فى المسئلة واشهر الروايتين انه لا نفقة للمتوفى عنها ولا سكنى مطلقا فيبطل حقها من السكن وجمع فى المختلف بين الاخبار بوجوب نفقتها من مال الولد لا من مال المتوفى وان لم تكن حاملا او قلنا لا سكنى للحامل المتوفى عنها جازت القسمة لعدم المانع منها حينئذ وتعتد زوجة الحاضر من حين السبب الموجب للعدة من طلاق او فسخ وان لم تعلم به وزوجة الغائب فى الوفاة من حين بلوغ الخبر بموته وان لم يثبت شرعا لكن لا يجوز لها التزويج الا بعد ثبوته وفى الطلاق من حين الطلاق والفرق مع النص ثبوت الحداد على المتوفى عنها ولا يتم الا مع بلوغ الخبر بموته بخلاف الطلاق فعلى هذا لو لم يبلغها الطلاق الا بعد مضى مقدار العدة جاز لها التزويج بعد الثبوت بخلاف المتوفى عنها وقيل يشتركان فى الاعتداد من حين بلوغ الخبر به روايات والاشهر الاول ولو لم توجب الحداد على الامة فهى كالمطلقة عملا بالعلة المنصوصة

كتاب الخلع والمبارات

وهو طلاق بعوض مقصود لازم لجهة الزوج ويفترقان بامور تاتى والخلع بالضم اسم لذلك ماخوذ منه بالفتح استعارة من خلع الثوب وهو نزعه لقوله تعالى هن لباس لكم وصيغة الخلع ان يقول خلعتك على كذا او انت مختلعة على كذا او خلعت فلانة او هى مختلعة على كذا ثم يتبعه بالطلاق على الفور فيقول بعد ذلك فانت طالق فى القول الاقوى لرواية موسى بن بكر عن الكاظم ع قال المختلعة يتبعها بالطلاق ما دامت فى عدتها وقيل يقع بمجرده من غير اتباعه به ذهب اليه المرتضى وابن الجنيد وتبعهما العلامة فى المختلف والتحرير والمصنف فى شرح الارشاد ولصحيحة محمد بن اسمعيل بن بزيع انه قال للرضا ع فى حديث قد روى انها لا تبين حتى يتبعها بالطلاق قال ليس ذلك اذن خلع فقلت تبين منه قال نعم وغيرها من الاخبار والخبر الساابق ضعيف السند مع امكان حمله على الافضلية ومخالفته لمذهب العامة فيكون ابعد عن التقية مع تسليمه لا يكفى فى المصير اليه وترك الاخبار الصحيحة وهو على ما وصفناه فالقول الثانى اصح ثم ان اعتبرنا اتباعه بالطلاق فلا شبهة فى عده طلاقا وعلى القول الاخر هل يكون فسخا او طلاقا قولان اصحهما الثانى للادلة الاخبار الكثيرة عليه فيعتد فيها ويفتقر الى المحلل بعد الثلث وعلى القولين لا بد من قبول المرأة عقيبه بلا فصل معتد به او تقدم سؤالها قبله كذلك ولو اتى بالطلاق مع العوض فقال انت طالق على كذا مع سبق سؤالها له او مع قبولها بعده كذلك اغنى عن لفظ الخلع وافاد فائدته ولم يفتقر الى ما يفتقر اليه الخلع من كراهتها له خاصة لانه طلاق بعوض لا خلع وكل ما صح ان يكون مهرا من المال المعلوم والمنفعة والتعليم وغيرها صح ان يكون فدية فى الخلع ولا تقدير فيه اى فى المجعول فدية فى طرف الزيادة والنقصان بعد ان يكون متمولا فيجوز على ازيد مما وصل اليها منه من مهر وغيره لان الكراهة منها فلا يتقدر عليها فى جانب الزيادة ويصح بذل الفدية منها ومن وكيلها الباذل له من مالها وممن يضمنه فى ذمته باذنها فيقول للزوج طلق زوجتك على مائة وعلى ضمانها والفرق بينه وبين الوكيل ان الوكيل يبذل من مالها باذنها وهذا من ماله باذنها وقد يشكل هذا بانه ضمان ما لم يجب لكن قد وقع مثله صحيحا فيما لو قال راكب البحر لذى المال الق متاعك فى البحر وعلى ضمانه وفى ضمان ما يحدثه المشترى من بناء او غرس على قول وفى اخذ الطبيب البرائة قبل الفعل وفى صحته من المتبرع بالبذل من ماله قولان اقربهما المنع لان الخلع من عقود المعاوضات فلا يجوز لزوم العوض لغير صاحب المعوض كالبيع ولانه

كتاب الخلع والمبارات

اضاف الفدية اليها في قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وبذل الوكيل والضامن باذنها كبذلها فيبقى المتبرع
على اصل المنع ولاصالة بقاء النكاح الى ان يثبت المزيل ولو قلنا بمفهوم الخطاب فالمنع اوضح وح فلا يملك الزوج
البذل ولا يقع الطلاق ان لم يتبع به فان اتبع به كان رجعيا ووجه الصحة انه افتداء وهو جائز من الاجنبي كما تقع
الجعالة منه على الفعل لغيره وان كان طلاقا والفرق بين الجعالة والبذل تبرعا ان المقصود من البذل جعل الواقع
خلعا ليترتب عليه احكامه المخصوصة لا مجرد بذل المال في مقابلة الفعل بخلاف الجعالة فان غرضه وقوع الطلاق
بان يقول طلقها وعلى الف ولا مانع من صحته حتى لا يشترط في اجابته الفورية والمقارنة لسؤاله بخلاف الخلع ولو
قلنا بصحته من الاجنبي فهو خلع لفظا وحكما فللاجنبي ان يرجع في البذل ما دامت في العدة فللزوج ح ان يرجع
في الطلاق وليس للزوجة هنا رجوع في البذل ما دامت في العدة فللزوج ح اى يرجع في الطلاق وليس للزوجة هنا
رجوع في البذل لانها لا تملكه فلا معنى لرجوعها فيه ويحتمل عدم الرجوع هنا مط اقتصارا فيما خالف الاصل على
موضع اليقين وهو رجوع الزوجة فيما بذلته خاصة وفي معنى التبرع ما لو قال طلقها على الف من مالها وعلى
ضمانها او على عبدها هذا كك فلا يقع الخلع ولا يضمن لانه ضمان ما لم يجب وان جاز الق متاعك في البحر وعلى ضمانه
لمسيس الحاجة بحفظ النفس ثم ترددون هذا او للاتفاق على ذلك على خلاف الاصل فيقتصر عليه ولو تلف العوض المعين
المبذول قبل القبض فعليها ضمانه مثلا اى بمثله ان كان مثليا او قيمة ان كان قيميا سواء اتلفته باختيارها ام
تلف بآفة من الله تعالى ام اتلفه اجنبي لكن في الثالث يتخير الزوج بين الرجوع عليها وعلى الاجنبي وترجع هي على
الاجنبي لو رجع عليها ان اتلفه بغير اذنها ولو عاب فله ارشه وكذا تضمن مثله او قيمته لو ظهر استحقاقه لغيرها
ولا يبطل الخلع لاصالة الصحة والمعاوضة هنا ليست حقيقية كما في البيع فلا يؤثر بطلان العوض المعين في بطلانه
بل ينجبر بضمانها المثل او القيمة ويشكل مع علمه باستحقاقه حالة الخلع لقدومه على معاوضة فاسدة ان لم يتبعه
بالطلاق ومط من حيث ان العوض لازم لماهيته وبطلان اللازم يستلزم بطلان الملزوم والمتجه البطلان مط ان
لم يتبعه بالطلاق والا وقع رجعيا ويصح البذل من الامة باذن المولى فان اذن في عين من اعيان ماله تعينت فان
زادت عنها شيئا من ماله وقف على اجازته فان رد بطل فيه وفي صحة الخلع ويلزمها مثله او قيمته تتبع به بعد العتق
او بطلانه الوجهان وكذا لو بذلت شيئا من ماله ولم يجز ولو اجاز فكالاذن المبتدا وان اذن في بذلها في الذمة او
ماله من غير تعيين فان عين قدرا تعين وكان الحكم مع مخالفته ما سبق والا يعين قدرا انصرف اطلاق الاذن الى
بذله مهر المثل كما ينصرف الاذن في البيع الى ثمن المثل نظرا الى انه في معنى المعاوضة وان لم تكن حقيقية ومهر المثل
عوض البضع فيحمل الاطلاق عليه ولو لم ياذن لها في البذل مط صح الخلع في ذمتها دون كسبها وتتبع به بعد العتق
كما لو عاملها باقراض وغيره ولا اشكال هنا وان علم بالحال لان العوض صحيح متعلق بذمتها وان امتنع قبضه حالا
خصوصا مع علمه بالحكم لقدومه عليه وثبوت العوض في الجملة بخلاف بذل العين حيث لا يصح لخلو الخلع عن العوض
ولو بذلت مع الاطلاق ازيد من مهر المثل فالزائد كالمبتدا بغير اذن والمكاتبة المشروطة كالقن فيتعلق البذل
بما في يدها مع الاذن وبذمتها مع عدمه ان كان مطلقا وان كان معينا ولم يجز المولى بطل وفي صحة الخلع ولزوم
المثل او القيمة تتبع به الوجهان اما المكاتبة المطلقة فلا اعتراض عليها للمولى مط هكذا اطلق الاصحاب تبعا
للشيخ ره وفي الفرق نظر لما اتفقوا عليه في باب الكتابة من ان المكاتب مط ممنوع من التصرف المنافي للاكتساب

ومسبغ

ومسوّغ فيه من غير فرق بينهما فالفدية ان كانت غير اكتساب كما هو الظ لان العايد اليها البضع وهو غير مال لم يصح فيهما وان اعتبر كونه معاوضة وانه كالمال من وجه وجب الحكم بالصحة فيهما والاصحاب لم ينقلوا في ذلك خلافا لكن الشيخ في ط حكى في المسئلة قولا الصحة مط والمنع مط واختار التفصيل وجعله الموافق لاصولنا وتبعه جماعة والظ ان الاقوال التي نقلها للعامة كما هي عادته فان لم تكن المسئلة اجماعية فالمتجه عدم الصحة فيهما الا باذن المولى ولا يصح الخلع الامع كراهتها له فلو طلقها والاخلاق ملتئمة ولم تكره بطل البذل ووقع الطلاق رجعيا من حيث البذل وقد يكون باينا من جهة اخرى ككونها غير مدخول بها او كون الطلقة ثالثة ولو اكرهها على الفدية فعل حراما الا ان كراه بغير حق ولم يملكها بالبذل لبطلان تصرف المكره الا ما استثني وطلاقها رجعي من هذه الجهة لبطلان الفدية فلا ينافي كونه باينا من جهة اخرى ان اتفق نعم لو اتت بفاحشة مبينة وهي الزنا وقيل ما يوجب الحد مط وقيل ما يوجب الحد مط وقيل كل معصية جاز عضلها وهو منعها بعض حقوقها او جميعها من غير ان يفارقها لتفتدي نفسها لقوله تعالى ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن الا ان ياتين بفاحشة مبينة والاستثناء من النهي اباحة ولانها اذا زنت لم يامن ان تلحق به ولدا من غيره وتفسد فراشه فلا تقيم حدود الله تعالى في حقه فيدخل في قول الله تعالى فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وقيل لا يصح ذلك ولا يستبيح المبذول مع العضل لانه في معنى الاكراه ولقوله تعالى فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا والمشروط عدم عند عدم شرطه وقيل ان الاية الاولى منسوخة باية الحد ولم يثبت اذ لا منافاة بينهما والاصل عدم النسخ وعلى الاول هل يتقيد جواز العضل ببذل ما وصل اليها منه من مهر وغيره فلا يجوز الزيادة عليه الا برضاه اختار المص الاول حذرا من الضرر العظيم واستنادا الى قول النبي صلى الله عليه وآله لجميلة بنت عبد الله بن ابي لما كرهت زوجها ثابت بن قيس وقال لها اتردين عليه حديقته قالت نعم وازيده لا حديقته فقط وحمل كتا في الطلاق الاستثناء الشامل للزائد وعند الاصحاب مثل هذا اخلعا وهو غير مقيد وفيه نظر لان المستثنى منه اذهاب بعض ما اعطاها فالمستثنى هو ذلك البعض فيبقى المساوي والزائد على اصل المنع فان خرج المساوي بدليل آخر بقي الزائد واطلاق الخلع عليه محل نظر لانها البتت كارهة او الكراهة غير مختصة بها بحسب الظ وذكرها في باب الخلع لا يدل على كونها منه واذا تم الخلع فلا رجعة للزوج قبل رجوعها في البذل وللزوجة الرجوع في البذل ما دامت في العدة ان كانت ذات عدة فلو خرجت عدتها او لم تكن لها عدة كغير المدخول بها والصغيرة واليائسة فلا رجوع لها مط فاذا رجعت هي حيث يجوز لها الرجوع صار الطلاق رجعيا تترتب عليه احكامه من النفقة وتحريم الاخت والرابعة ورجع هو ان شاء ما دامت العدة باقية ولم يمنع من رجوعه مانع كما لو تزوج باختها او رابعة قبل رجوعها ان جوزناه نعم لو طلقها بائنا في العدة جاز له الرجوع ح فيها لزوال المانع ولو كان الطلاق بائنا مع وجود العدة كالطلقة الثالثة ففي جواز رجوعها في العدة وجهان من اطلاق الاذن فيه المتناول له ومن ان جواز رجوعها في البذل مشروط بامكان رجوعه في النكاح بالنظر الى الخلع لا بسبب امر خارجي يمكن زواله كتزويجه باختها ولانه برجوعها يصير الطلاق رجعيا وهذا لا يمكن ان يكون رجعيا ولا يخفى ان هذين مصادرة على المط لكن المشهور المنع والوجهان آتيان فيما لو رجعت ولما يعلم حتى خرجت العدة حيث يمكنه الرجوع لو علم من اطلاق الاذن لها في الرجوع ولزوم الاضرار به والاقوى الجواز هنا للاطلاق ولا

جواز رجوعه مشروط بتقدم رجوعها فلا يكون شرطا فيه والاذار والاضرار حصل باختياره حيث اقدم على ذلك مع ان لطريقا الى الرجعة فى الاوقات المحتملة الى آخر جزء من العدة ولو تنازعا فى القدر اى قدر الفدية حلفت لاصالة عدم زيادتها عما تعترف به منها وكذا يقدم قولها مع اليمين لو تنازعا فى الجنس مع اتفاقهما على القدر بان اتفقا على انها مائة لكن ادعى انها دنانير وادعت انها دراهم لاصالة عدم استحقاق ما يدعيه لانه مدع فعليه البينة فتحلف يمينا جامعة بين نفى ما يدعيه واثبات ما تدعيه فينتفى مدعاه وليس له اخذ ما تدعيه لاعترافه بانه لا يستحقه وينبغى جواز اخذه مقاصة لا اصلا ويحتمل تحالفهما لان كلا منهما منكر لما يدعيه صاحبه وهى قاعدة التحالف وح فيسقط ما تدعيانه بالفسخ او الانفساخ ويثبت مهر المثل الا ان اصحابنا اعرضوا عن هذا الاحتمال راسا وبخلافه ما لو تنازعا جرى ما ابرأوا الارادة مع اتفاقهما عليها بان اتفقا على ذكر القدر وعدم ذكر الجنس لفظا وعلى ارادة جنس معين لكن اختلفا فى الجنس المراد وانما كان القول قولها فيها لان الاختلاف فى ارادتها ولا يطلع عليها الا من قبلها فيقدم قولها فيها ويشكل بان المعتبر ارادتهما معا للجنس المعين ولا يكفى ارادتها خاصة وارادة كل منهما لا يطلع عليها الا من قبله ولو علل بان الارادة اذا كانت كافية عن ذكر الجنس المعين كان الاختلاف فيها اختلافا فى الجنس المعين فتقديم قولها من هذه الحيثية لا من جهة تخصيص الارادة وقال الشيخ يبطل الخلع هنا مع موافقته على السابق وللقول بالتحالف هنا وجه كالسابق ولو كان اختلافهما فى اصل الارادة مع اتفاقهما على عدم ذكر الجنس فقال احدهما اردنا جنسا معينا وقال الآخر انا لم نرد بل اطلقنا رجع النزاع الى دعوى الصحة والفساد ومقتضى القاعدة تقديم مدعيها منهما مع يمينه ويحتمل تقديم منكرها والبطلان لاصالة عدمها وهو ظاهر القواعد وتقديم قول المراة لرجوع النزاع الى ارادتها كما مر وهو ظاهر التحرير وفيه ما ذكر ولو قال خلعتك على الف فى ذمتك فقالت بل فى ذمة زيد حلفت على الاقوى لانه مدع وهى منكرة لثبوت شىء فى ذمتها فكانت اليمين عليها وقال ابن البراج عليه اليمين لان الاصل فى مال الخلع ان يكون فى ذمتها فاذا ادعت كونه فى ذمة غيرها لم تسمع لاصالة عدم انتقاله عن ذمتها وعلى الاول لا عوض عليها ولا على زيد الا باعترافه وتبين منه بمقتضى دعواه ومثله ما لو قالت بل خالعك فلان والعوض عليه لرجوعه الى انكارها الخلع من قبلها اما لو قالت خالعتك على الف ضمنها فلان عنى او دفعها او ابرانى ونحو ذلك فعليها المال مع عدم البينة **والمبارات** واصلها المفارقة قال الجوهرى تقول بارات شريكى اذا فارقته وبارئ الرجل امراته وهى كالخلع فى الشرائط والاحكام الا انها تفارقه فى امور منها انها ترتب على كراهة كل من الزوجين لصاحبه فلو كانت الكراهة من احدهما خاصة او خالية عنهما لم تصح بلفظ المبارات وحيث كانت الكراهة منهما فلا يجوز له الزيادة فى الفدية على ما اعطاها من المهر بخلاف الخلع حيث كانت الكراهة منها فجازت الزيادة ونبه بالفاء على كون هذا الحكم مرتبا على الكراهة منهما وان كان حكما آخر يحصل به الفرق بينها وبين الخلع ومنها انه لا بد فيها من الاتباع بالطلاق على المشهور بل لا نعلم فيه مخالفا وادعى جماعة انه اجماع ولو قلنا فى الخلع لا يجب اتباعه بالطلاق وردوا انها لا تفتقر ايضا الى الاتباع وربما كان به قائل لان الشيخ نسب فى كتابى الحديث القول بلزوم اتباعها بالطلاق الى المحصلين من اصحابنا وهو يدل بمفهومه على مخالف منهم غير محصل والمحقق فى النافع نسبه الى الشهرة وكيف كان فالعمل به متعين وصيغتها بارأتك بالهمزة على كذا فانت طالق ومنها ان صيغتها لا تنحصر فى لفظها

بل تقع بالكنايات الدالة عليها كفاسختك على كذا او ابنتك وبنتك لان البينونة تحصل بالطلاق وهو صريح بخلاف الخلع على القول المختار فيه وينبغي على القول بافتقاره الى الطلاق ان يكون كالمباراة ويشترط في الخلع والمباراة شروط الطلاق من كمال الزوج وقصده واختياره وكون المرأة طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع ان كان مدخولا بها حائلا غير يائسة والزوج حاضرا وفي حكمه وغيرها من الشروط والحمد لله

كتاب الظهار

وهو فعال من الظهر اختص به الاشتقاق لانه محل الركوب في المركوبة والمراد به هنا تشبيه المكلف من يملك نكاحها بظهر محرمة عليه ابدا بنسب او رضاع قيل او مصاهرة وهو محرم وان ترتب عليه الاحكام لقوله تعالى وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا لكن قيل انه لا عقاب فيه لتعقيبه بالعفو ويضعف بانه وصف مطلق فلا يتعين كونه عن هذا الذنب المعين وصيغته هي او انت او هذه او فلانة علي ونحوه او محذوف الصلة كظهر امي واختي او بنتي او غيرهن من المحرمات ولو من الرضاع على الاشهر في الامرين وهما وقوعه بتعليقه بغير الام من المحارم النسبيات ومحرمات الرضاع مط ومستند عموم الحكم في الاول مع انه ظاهر الآية وسبب الحكم تعلقه بالام صحيحتا زرارة وجميل عن الباقر والصادق الدالتان عليه صريحا ولا شاهد للمختص بالام النسبية في قوله تعالى ما هن امهاتهم لانه لا ينفي غير الام ونحن نثبت غيرها بالاخبار الصحيحة لا بالآية ولا في صحيحة سيف التمار عن الصادق قال قلت له الرجل يقول لامرأته انت علي كظهر اختي او عمتي او خالتي فقال انما ذكر الله تعالى الامهات وان هذا الحرام لان عدم ذكره لغيرهن لا يدل على الاختصاص ولا يلزم تأخير البيان عن وقت الحاجة والخطاب لانه اجاب بالتحريم ولعل السائل استفاد مقصوده منه اذ ليس في السؤال ما يدل على موضع حاجته ومستند عمومه في الثاني قوله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وقول الباقر في صحيحة زرارة هو من كل ذي محرم اما او اختا او عمة او خالة الحديث وكل من الفاظ العموم يشمل المحرمة رضاعا وفي الخبر تعليلية مثلها في قوله تعالى مما خطيئاتهم اغرقوا وقوله وبعضي من مهابته او بمعنى الباء مثلها في قوله تعالى ينظرون من طرف خفي والتقدير يحرم لاجل الرضاع او بسببه ما يحرم لاجل النسب او بسببه والتحريم في الظهار بسبب النسب ثابت في الجملة اجماعا فيثبت بسبب الرضاع كذلك وح فيندفع ما قيل من ان الظهار تشبيه بالنسب لا نفس النسب فلا يلزم من كون التشبيه بالنسب سببا في التحريم كون التشبيه بالرضاع سببا فيه لما قد عرفت من الملازمة ويمكن ان ينبه بالاشهر على ثالث هو اختصاص التشبيه بمن ذكر وهو محرمات النسب والرضاع دون غيرهن ليخرج المحرمات مؤبدا بالمصاهرة فقد قيل بوقوعه بالتشبيه بهن للاشتراك في العلة وهي التحريم المؤبد ولعموم قوله ع هو من كل ذي محرم ولا ينافيه قوله بعد ذلك اما او اختا او عمة لان ذكرهن للمثال لا للحصر اذ المحرم النسبي ايضا غير منحصر فيهن ولم يقل احد باختصاص الحكم بالثلاثة لكن المشهور عدم وقوعه معلقا بهن ولا اعتبار بغير لفظ الظهر من اجزاء البدن كقوله انت علي كبطن امي او يدها او رجلها او فرجها لاصالة الاباحة وعدم التحريم بشيء من الاقوال الا ما اخرجه الدليل ولدلالة الآية والرواية على الظهر ولانه مشتق منه فلا يصدق بدونه وقيل يقع بجميع ذلك استنادا الى رواية ضعيفة ولو علقه بما يشمل الظهر كالبدن والجسم فالوجهان واولى بالوقوع ولا التشبيه بالاب وان عين ظهره او الاجنبية وان شاركا في التحريم او اخت الزوجة لان تحريمها غير مؤبد ويفهم من تخصيصها

كتاب الظهار

بالذكر من بين المحرمات بالمصاهرة المبدل الى التحريم بعض والا لكان التشبيه بمن حرم منهن مؤبدا اولى ومظاهرتها منه
لاصالة عدم التحريم في ذلك كله وكون التحريم حكما شرعيا يقف على مورده ولا يقع الا منجزا غير معلق على شرط ولا
صفة كقدوم زيد وطلوع الشمس كما لا يقع الطلاق معلقا اجماعا وانما كان مثله لقول الصادق ع لا يكون الظهار
الا على مثل موضع الطلاق ولرواية القاسم بن محمد قال قلت لابي الحسن الرضا ع اني ظاهرت من امراتي فقال كيف قلت
قلت انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا فقال لا شيء عليك ولا تعد ومثله رواية ابن بكير عن ابي الحسن ع وقيل
والقائل الشيخ وجماعة يصح تعليقه على الشرط وهو ما يجوز وقوعه في الحال وعدمه كدخول الدار لا على الصفة
وهي ما لا يقع في الحال قطعا بل في المستقبل كانقضاء الشهر وهو قوي لصحيحة حريز عن الصادق ع قال الظهار ظهاران
فاحدهما ان يقول انت علي كظهر امي ثم يسكت فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع فاذا قال انت علي كظهر امي ان فعلت
كذا وكذا ففعل وجبت عليه الكفارة حين يحنث وقريب منها صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عنه ع فخرج الشرط
عن المنع بها وبقي غيره على اصل المنع واما اخبار المنع من التعليق مطلقا فضعيفة جدا لا تعارض الصحيح مع امكان حملها
على اختلال بعض الشروط غير الصيغة كسماع الشاهدين فانه لو لم يكن ظاهرا لوجب جمعا بينهما لو اعتبرت ولا
صحة توقيته بمدة كان يقول انت علي كظهر امي الى شهر او سنة مثلا لعموم الايات والروايات ولان الظهار
كاليمين القابلة للاقتران بالمدة وللاصل ولحديث سلمة بن صخر انه ظاهر من امراته الى سلخ رمضان واقره النبي
وامره بالتكفير للمواقعة قبله واقراره حجة كفعله وقوله وقيل لا يقع مطلقا لانه تع علق حل الوطي في كل المظاهر من
بالتكفير ولو وقع موقتا افضى الى الحل بغيره واللازم كالملزوم في البطلان وربما فرق بين المدة الزائدة على ثلثة
اشهر وغيرها لعدم المطالبة بالوطي قبلها وهي من لوازم وقوعه وهو غير كاف في تخصيص العموم ولا بد من حضور
عدلين يسمعان الصيغة كالطلاق فلو ظاهر ولم يسمعه الشاهدان وقع لاغيا وكونها طاهرا من الحيض والنفاس
مع حضور الزوج او حكمه وعدم الحبل كالطلاق وكان عليه ان ينبه عليه ولعله لظهور ان هذه شرائط الطلاق
وان لا يكون قد قربها في ذلك الطهر مع حضوره ايضا كما سبق فلو غاب في ظن انتقالها منه الى غيره وقع مطلقا وان
يكون المظاهر كاملا بالبلوغ والعقل قاصدا فلا يقع ظهار الصبي والمجنون وفاقد القصد بالاكراه والسكر والا
والغضب ان اتفق ويصح من الكافر على اصح القولين للاصل والعموم وعدم المانع اذ ليس عبادة يمنع وقوعها منه
ومنعه الشيخ لانه لا يقر بالشرع والظهار حكم شرعي ولانه لا يصح منه الكفارة لاشتراط نية القربة فيها فيمتنع
الفئة وهي من لوازم وقوعه ويضعف بانه من قبيل الاسباب وهي لا تتوقف على اعتقادها والتمكن من التكفير
متحقق بتقديم الاسلام لانه قادر عليه ولو لم يقدر على العبادات لامتنع تكليفه بها عندنا وانما يقع منه باطلة
لفقد شرط مقدور والاقرب صحته بملك اليمين ولو مدبرة او ام ولد لدخولها في عموم والذين يظاهرون من
نسائهم كدخولها في قوله تع وامهات نسائكم فحرمت ام الموطوءة بالملك ولصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما ع
قال وسئلته عن الظهار على الحرة والامة فقال نعم وهي يشمل الموطوءة بالملك والزوجة وذهب جماعة الى عدم
وقوعه على ما لا يقع عليه الطلاق لان المفهوم من النساء الزوجة ولورود السبب فيها ولرواية حمزة بن حمران عن الص ع
فيمن يظاهر من امته قال ياتيها وليس عليه شيء ولان الظهار كان في الجاهلية طلاقا وهو لا يقع بها وللاصل ويضعف
بمنع الحصر على الزوجة وقد سلف ان السبب لا يخصص وقد حقق في الاصول والرواية ضعيفة السند ونقل الجاهلية

لا حجر فيه وقد نقل انهم كانوا يظاهرون من الاجنبية والاصل قد اندفع بالدليل وهل يشترط كونها مدخولاً بها قيل

لا للاصل والعموم والمروي صحيحاً اشتراط الدخول فروى محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما ع قال لا يكون ظهار ولا ايلاء

حتى يدخل بها وفي صحيحة الفضيل بن يسار انا الصادق ع قال لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها وهذا هو الاصح وهو

مخصص للعموم بناء على ان خبر الواحد حجة ويخصص عموم الكتاب ويكفي الدبر لصدق الوطي به كالقبل ويقع الظهار

بالرتقاء والقرناء والمريضة التي لا توطا كذا ذكره المص والجماعة وهو مبني على عدم اشتراط الدخول اما عليه فلا لاطلاق

النص باشتراطه من غير فرق بين من يمكن ذلك في حقه بالنظر اليه واليها وغيره ولكن ذكر ذلك من اشترط الدخول

كالمص ومن توقف كالعلامة والمحقق ويمكن ان يكون قول المص هنا من هذا القبيل وكيف كان فبناء الحكم على اشتراط

الدخول غير واضح والقول بانه انما يشترط حيث يمكن تحكم ومثله حكمهم بوقوعه من الخصي والمجبوب حيث يمتنع الوطي منهما

ويجب الكفارة بالعود وهي انث الضمير لتوسطه بين مذكر ومؤنث احدهما مفسر للآخر فاعادة مطردة اي المراد

من العود ارادة الوطي لا بمعنى وجوبها مستقرا بارادته بل بمعنى تحريم وطيها حتى يكفر فلو عزم ولم يفعل ولم يكفر

ثم بدا له في ذلك فطلقها سقطت عنه الكفارة ودرج في التحرير استقرارها محتجا بالآية وهو قوله تعالى ثم

يعودون لما قالوا فتحرير رقبة عليه وفي الدلالة عليه نظر وانما ظاهرها وجوبها بالعود قبل ان يتماسا لا مطلقا

وانما يحرم الوطي بر عليه لا عليها الا ان تكون معاونة له على الاثم فيحرم لذلك لا للظهار فلو تشبهت عليه

على وجه لا يحرم عليه او استدخلته وهو نائم لم يحرم عليها الثبوت الحل لها قبله والاصل بقاؤه ويفهم من

قوله بمعنى تحريم وطئها حتى يكفر ان غير الوطي من ضروب الاستمتاع لا يحرم عليه وهو احد القولين في المسئلة لظاهر

قوله تعالى قبل ان يتماسا اذ الظاهر منها الوطي كما في قوله تعالى من قبل ان تمسوهن وان كان بحسب اللغة اعم منه حذرا من

الاشتراك ولا يرد استلزام النقل والاشتراك خير منه لانا نجعله متواطئا على معنى يشترك فيه كثير وهو

تلاقي الابدان مطلقا واطلاقه على الوطي استعمال اللفظ في بعض افراده وهو اولى منهما ومن المجاز ايضا ومنه يظهر

جواب ما احتج به الشيخ على تحريم الجميع استنادا الى اطلاق المسيس واما الاستناد الى تنزيلها منزلة المحرمة مؤبدا

فهو مصادرة هذا كله اذا كان الظهار مطلقا اما لو كان مشروطا لم يحرم حتى يقع الشرط سواء كان الشرط الوطي

ام غيره ثم ان كان هو الوطي تحقق بالنزع فيحرم المعاودة قبلها ولا يجب قبله وان طالت مدته على اصح القولين

حملا على المتعارف ولو وطي قبل التكفير عامدا حيث يتحقق التحريم فكفارتان احديهما للوطي والاخرى للظهار

وهي الواجبة بالعزم ولا شيء على الناسي وفي الجاهل وجهان من انه عامد وعذره في كثير من نظائره ولو كرر

الوطي قبل التكفير عن الظهار وان كان قد كفر عن الاول تكررت الواحدة وهي التي وجبت للوطي دون كفارة

الظهار فيجب عليه ثلث للوطي الثاني واربع للثالث وهكذا ويتحقق تكراره بالعود بعد النزع التام وكفارة

الظهار بحالها لا تتكرر بتكرر الوطي ولو طلقها طلاقا بائنا او رجعيا وانقضت العدة حلت له من غير تكفير

لرواية بريد العجلي وغيره ولصيرورته بذلك كالاجنبي واستباحة الوطي ليس بالعقد الذي لحقه التحريم وروي

ان ذلك لا يسقطها وحملت على الاستحباب ولو راجع في الرجعية عاد التحريم فقط وكذا لو ظاهر من امة هي زوجته

ثم اشتراها من مولاها لاستباحتها بالملك وبطلان حكم العقد كما بطل حكم السابق في السابق وكذا يسقط

حكم الظهار لو اشتراها غيره وفسخ العقد ثم تزوجها المظاهر بعقد جديد ويجب تقديم الكفارة على المسيس

ثم طلقها الثاني او مات عنها وتزوجها الاول لم يحل له وطيها حتى يكفر نهاية

كتاب الايلاء

لقوله تعالى من قبل ان يتماسا ولو ماطل بالعود او التكفير رافعته الى الحاكم فنظره ثلاثة اشهر من حين المرافعة حتى يكفر
ويفئ اي يرجع عن الظهار مقدما للرجعة على الكفارة كما مر او يطلق ويجبر على ذلك بعدها اي بعد المدة لو امتنع
فان لم يختر احدهما ضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يختار احدهما ولا يجبره على احدهما عينا ولا يطلق عنه كما لا يعترض
لو صبر

كتاب الايلاء وهو مصدر آلى يولي اذا حلف مطلقا وشرعا هو الحلف على ترك وطي الزوجة الدائمة المدخول
بها قبلا او مطلقا ابدا او مطلقا من غير تقييد بزمان او زيادة على اربعة اشهر للاضرار بها فهو جزئي من جزئيات الايلاء
الكلي المطلق عليه والحلف فيه كالجنس يشمل الايلاء الشرعي وغيره والمراد الحلف بالله تعالى كما سيأتي وتقييده بترك وطي
الزوجة يخرج اليمين على غيره فانه لا يلحقه احكام الايلاء الخاصة به بل حكم مطلق اليمين واطلاق الزوجة يشمل الحرة
والامة المسلمة والكافرة وخرج بها الحلف على ترك وطي الامة الموطوءة بالملك وبتقييدها بالدائمة المتمتع بها
فان الحلف على وطيها لا ينعقد ايلاء بل يمينا مطلقا فيتبع الاولى في الدين او الدنيا فان تساويا انعقد يمينا ويلزمه
حكمه وكذا الحلف على ترك وطي الدائمة مدة لا تزيد عن اربعة اشهر وزدنا في التعريف قيد المدخول بها لما هو المشهور
بين الاصحاب من اشتراطه من غير نقل خلاف فيه وقد اعترف المصنف في بعض تحقيقاته بعدم وقوفه على خلاف فيه والاخبار
الصحيحة مصرحة باشتراطه فيه وفي الظهار وقد تقدم بعضها وقيد القبل او مطلقا احتراز عما لو حلف على ترك
وطيها دبرا فانه لا ينعقد ايلاء كما لا يحصل الفئة به واعلم ان كل موضع لا ينعقد ايلاء مع اجتماع شرائط اليمين
يكون يمينا والفرق بين اليمين والايلاء مع اشتراكهما في اصل الحلف والكفارة الخاصة جواز مخالفة اليمين في
الايلاء بل وجوبها على وجه مع الكفارة دون اليمين المطلقة وعدم اشتراط انعقاده مع تعلقه بالمباح
باولوية دينا او دنيا او تساوي طرفيه بخلاف اليمين واشتراطه بالاضرار بالزوجة كما علم من تعريفه فلو حلف
على ترك وطيها لمصلحتها كاصلاح لبنها او كونها مريضة كان يمينا لا ايلاء واشتراطه بدوام عقد الزوجة
دون مطلق اليمين وانحلال اليمين على ترك وطيها بالوطي دبرا مع الكفارة دون الايلاء الى غير ذلك من
الاحكام المختصة بالايلاء المذكورة في بابه ولا ينعقد الايلاء كمطلق اليمين الا باسم الله تعالى المختص به او الغالب
كما سبق تحقيقه في اليمين لا بغيره من الاسماء وان كانت معظمة لانه حلف خاص وقد قال صلى الله عليه وآله من كان حالفا فليحلف بالله
او فليصمت ولا تكفي نيته بل يعتبر كونه متلفظا به ولا يختص بلغة بل ينعقد بالعربية وغيرها لصدقه عرفا باي
لسان اتفق ولا بد في المحلوف عليه وهو الجماع في القبل من اللفظ الصريح الدال عليه كادخال الفرج في الفرج
او تغييب الحشفة فيه او اللفظة المختصة بذلك لغة وعرفا وهي مشهورة ولو تلفظ بالجماع والوطي واراد الايلاء صح
والا فلا لاحتمالهما ارادة غيره فانهما وضعا لغة لغيره وانما كني بهما عنه عدولا عما يستهجن الى بعض لوازمه
ثم اشتهر فيه عرفا فوقع به مع قصده والتحقيق ان القصد معتبر في جميع الالفاظ وان كانت صريحة فلا وجه
لتخصيص اللفظين به واشتراكهما او اطلاقهما لغة على غيره لا يضر مع انطباق العرف على انصرافهما اليه
وقد روى ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الايلاء ما هو فقال هو ان يقول الرجل لامرأته والله لا
اجامعك كذا وكذا الحديث ولم يقيده بالقصد فانه معتبر مطلقا بل اجاب به في جواب ما هو المحمول على نفس الماهية
فيكون حقيقة الايلاء ودخول غيره من الالفاظ الصريحة بطريق اولى فلا ينافيه خروجها من الماهية المجاب بها
نعم يستفاد منه انه لا يقع بمثل المباضعة والملامسة والمباشرة التي يعبر بها عنه كثيرا وان قصده لاشتهارها

اشتراكها خلافا لجماعة حيث حكموا بوقوعه بها نعم لو تحقق في العرف انصرافها او بعضها اليه وقع به ويمكن ان يكون فائدة تقييده بالارادة انه لا يقع عليه ظاهرا بمجرد سماعه موقعا للصيغة بهما بل يرجع اليه في قصده فان اعترف بارادته حكم عليه به وان ادعى عدمه قبل بخلاف ما لو سمع منه الصيغة الصريحة فانه لا يقبل منه دعوى عدم القصد عملا بالظاهر من حال العاقل المختار واما فيما بينه وبين الله تع فيرجع الى نيته ولو كنى بقوله لا اجمع راسي وراسك مخدة او لا ساقفنك بمعنى جمعني واياك سقف وقصد الايلاء اي الحلف على ترك وطيها حكم الشيخ والعلامة في المختلف بالوقوع لانه لفظ استعمل عرفا فيما نواه فيحمل عليه كغيره من الالفاظ ولدلالة ظ الاخبار عليه حيث لا نص على وقوعه بقوله لاغيظنك فهذه اولى وفي حسنة بريد عن الص انه قال اذا الى ان لا يقرب امراته ولا يمسها ولا يجمع راسه وراسها فهو في سعة ما لم تمض اربعة اشهر والاشهر عدم الوقوع لاصالة الحل واحتمال الالفاظ لغيره احتمالا ظاهرا فلا يزول الحل المتحقق بالمحتمل والروايات ليست صريحة فيه ويمكن كون الواو في الاخيرة للجمع فيتعلق الايلاء بالجميع ولا يلزم تعلقه بكل واحد واعلم ان اليمين في جميع هذه المواضع تقع على وفق ما قصده من مدلولاتها الا ان اليمين تتعين بالنية حيث تقع الالفاظ محتملة فان قصد بقوله لا اجمع راسي وراسك مخدة نومهما مجتمعين عليها انعقدت كك حيث لا اولوية في خلافها وان قصد به الجماع انعقد كك وكذا غيره من الالفاظ حيث لا يقع الايلاء به ولا بد من تجريده عن الشرط والصفة على اشهر القولين لاصالة عدم الوقوع في غير المتفق عليه وهو المجرد عنهما وقال الشيخ في ط والعلامة في لف يقع معلقا عليهما لعموم القرآن السالم عن المعارض والسلامة عزيزة ولا يقع لو جعله يمينا كان يقول ان فعلت كذا فوالله لا جامعتك قاصدا تحقيق الفعل على تقدير المخالفة زجرا لها عما علقه عليه وبهذا يمتاز عن الشرط مع اشتراكهما في مطلق التعليق فانه لا يريد من الشرط الا مجرد التعليق لا الالتزام في المعلق عليه ويمتاز ايضا بان الشرط اعم من فعلهما واليمين لا يكون متعلقا الا بفعلها او فعله وعدم وقوعه يمينا لعدم اعتبار تجريده عن الشرط واختصاص الحلف بالله تع واضح او حلف بالطلاق او العتاق بان قال ان وطئتك فلانة احدى زوجاته طالق او عبده حر لانه يمين بغير الله تع ويشترط في المولي الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد الى مدلول لفظه فلا يقع من الصبي والمجنون والمكره والساهي والعابث به ونحوهم ممن لا يقصد الايلاء ويجوز من العبد بدون اذن مولاه اتفاقا حرة كانت زوجته او امة اذ لا حق لسيده في وطيه بل له الامتناع منه وان امره به ومن الكافر الذمي لامكان وقوعه منه حيث يقر بالله تع ولا ينافيه وجوب الكفارة المتعذرة منه حال كفره لامكانها في الجملة كما تقدم في الظهار وكان ينبغي ان يكون فيه خلاف مثله للاشتراك في العلة لكن لم ينقل هنا ولا وجه للتقييد بالذمي بل الضابط الكافر المقر بالله تع ليمكن حلفه به واذا تم الايلاء بشرائطه فللزوجة المرافعة الى الحاكم مع امتناعه عن الوطي فينظره الحاكم اربعة اشهر ثم يجبره بعدها على الفئة وهي وطؤها قبلا ولو بمسماه بان تغيب الحشفة وان لم ينزل مع القدرة او اظهار العزم عليه اول اوقات الامكان مع العجز او الطلاق فان فعل احدهما وان كان الطلاق رجعيا خرج من حقها وان امتنع منهما ضيق عليه في المطعم والمشرب ولو بالحبس حتى يفعل احدهما وروي ان امير المؤمنين ع كان يحبسه في حظيرة من قصب ويعطيه ربع قوته حتى يطلق ولا يجبره الحاكم على احدهما عينا ولا يطلق عنه عندنا بل يخيره

يمينا ولو

كتاب الايلاء

بينهما ولو آلى مدة معينة تزيد عن الاربعة ودافع فلم يفعل احد الامرين حتى انقضت المدة سقط حكم الايلاء لانحلال اليمين بانقضاء مدته ولم تلزمه الكفارة مع الوطي وان اثم بالمدافعة ولو اختلفا في انقضاء المدة المضروبة قدم قول مدعي البقاء مع يمينه لاصالة عدم الانقضاء ولو اختلفا في زمان ايقاع الايلاء حلف من يدعي تأخره لاصالة عدم التقدم والمدعي للانقضاء في الاول هو الزوجة لتطالبه باحد الامرين ولا يتوجه كونها منه اما الثاني فيمكن وقوعهما من كل منهما فتدعي هي تأخر زمانه اذا كان مقدرا بمدة لم تمض قبل المدة المضروبة من رافعه ليلزم باحدهما وقد يدعي تقدمه على وجه ينقضي مدته قبل المدة المضروبة ليسلم من الالزام باحدهما وقد يدعي تأخره على وجه لا تتم الاربعة المضروبة لئلا يلزم اذا جعلنا مبداها من حين الايلاء وتدعي هي تقدمه ليتم ويصح الايلاء من الخصي والمجبوب اذا بقي منه قدر يمكن معه الوطي اجماعا ولو لم يبق ذلك فكذلك عند المص وجماعة لعموم الآيات واطلاق الروايات والاقوى عدم الوقوع لان متعلق اليمين ممتنع كما لو حلف الا يصعد الى السماء ولان شرطه الاضرار بها وهو غير متصور هنا وفئته على تقدير وقوعه منه العزم على الوطي مظهرا له اي العزم عليه معتذرا من عجزه وكذا فئة الصحيح لو انقضت المدة وله مانع من الوطي عقلي كالمرض او شرعي كالحيض او عادي كالتعب والجوع والشبع ومتى وطئ المولى لزمته الكفارة سواء كان في مدة التربص او قبلها لو جعلناها من حين المرافعة او بعدها لتحقق الحنث في الجميع وهو في غير الاخير موضع وفاق ونفاها فيه الشيخ في ط لاصالة البرائة وامره به المنافي للتحريم الموجب للكفارة والاصح انه كغيره لما ذكر ولقوله تع ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم ولم يفصل ولقول الص فيمن آلى من امرأته فمضت اربعة اشهر يوقف فان عزم الطلاق بانت منه والا كفر يمينه وامسكها ومدة الايلاء من حين الترافع في المشهور كالظهار لان ضرب المدة الى الحاكم فلا يحكم بها قبلها ولان حقها فيتوقف على مطالبتها ولاصالة عدم التسلط على الزوج بحبس وغيره قبل تحقق السبب وقيل من حين الايلاء عملا بظاهر الآية حيث رتب التربص عليه من غير تعرض للمرافعة وكذا الاخبار وقد تقدم في الخبر السابق ما يدل عليه وفي حسنة بريد عن الص قال لا يكون ايلاء ما لم يمض اربعة اشهر فاذا مضت وقف فاما ان يفيء واما ان يعزم على الطلاق فعلى هذا لو لم ترافعه حتى انقضت المدة امره باحد الامرين منجزا ويزول حكم الايلاء بالطلاق البائن لخروجها عن حكم الزوجية والظاهر ان هذا الحكم ثابت وان عقد عليها ثانيا في العدة لان العقد لم يرفع حكم الطلاق بل احدث نكاحا جديدا كما لو وقع بعد العدة بخلاف الرجعة في الرجعي ولو كان الطلاق رجعيا خرج من حقها لكن لا يزول حكم الايلاء الا بانقضاء العدة فلو راجع فيها بقي التحريم وهل يلزم ح باحد الامرين بناء على المدة السابقة ام يضرب له مدة ثانية ثم توقف بعد انقضائها وجهان من بطلان حكم الطلاق وعود النكاح الاول بعينه ومن ثم جاز طلاقها قبل الدخول وكان الطلاق رجعيا بناء على عود النكاح الاول وانها في حكم الزوجة ومن سقوط الحكم عنه بالطلاق فيفتقر الى حكم جديد استصحابا لما قد ثبت وبهذا جزم في التحرير ثم ان طلق وفي وان راجع ضربت له مدة اخرى وهكذا وكذا يزول حكم الايلاء بشراء الامة ثم عتقها وتزويجها بعده لبطلان العقد الاول بشرائها وتزويجها بعد العتق حكم جديد كتزويجها بعد الطلاق البائن بل ابعد ولا فرق بين تزويجها بعد العتق وتزويجها بجعله مهرها لاتحاد العلة وهل يزول بمجرد شرائها من غير عتق الظاهر ذلك لبطلان العقد بالشراء واستباحتها ح بالملك وهو حكم جديد غير الاول لكن الاصحاب فرضوا المسألة كما هنا نعم لو انعكس الفرض بان كان المولى عبدا فاشترته الزوجة

توقف حلها له على عتقه وتزويجه ثانيا والظاهر بطلان الايلاء هنا ايضا بالشراء وان توقف حلها على الامرين كما
بطل بالطلاق البائن وان لم يتزوجها وتظهر الفائدة فيما لو وطئها بعد ذلك بشبهة او حراما فانه لا كفارة ان
ابطلناه بمجرد الملك والطلاق ولا يتكرر الكفارة بتكرر اليمين سواء قصد التاكيد وهو تقوية الحكم السابق
او التاسيس وهو احداث حكم آخر او اطلق الا مع تغاير الزمان اى زمان الايلاء وهو الوقت المحلوف على ترك الوطى
فيه لا زمان الصيغة بان يقول والله لا وطئتك ستة اشهر فاذا انقضت فوالله لا وطئتك سنة فيتعدد الايلاء
ان قلنا بوقوعه معلقا على الصفة وح فلها المرافعة لكل منهما فلو ماطل في الاول حتى انقضت مدته انحل ودخل
الاخر وعلى ما اختاره المص سابقا من اشتراط تجريده عن الشرط والصفة يبطل الثاني ولا يتحقق تعدد الكفارة
بتعدده ولا يقع الاستثناء في موضعه وفي الظهار خلاف اقربه التكرار بتكرر الصيغة سواء فرق الظهار ام تابعه
في مجلس واحد وسواء قصد التاسيس ام لم يقصده ما لم يقصد التاكيد لصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق قال سألته
عن رجل ظاهر من امرأته خمس مرات او اكثر قال عليه مكان كل مرة كفارة وغيرها من الاخبار وقال ابن الجنيد
لا تتكرر الا مع تغاير المشبه بها او تخلل التكفير استنادا الى خبر لا دلالة فيه على مطلوبه واذا وطى المولى ساهيا
او مجنونا او لشبهة لم تلزمه كفارة لعدم الحنث وبطل حكم الايلاء عند الشيخ لتحقق الاصابة ومخالفة مقتضى
اليمين كما يبطل لو وطى متعمدا لذلك وان وجبت الكفارة وتبعه على هذا القول جماعة ونسبة القول اليه
يشعر بتمريضه ووجهه اصالة البقاء واغتفار الفعل بالاعذار وكون الايلاء يمينا وهي في النفي تقتضي الدوام
والنسيان والجهل لم يدخلا تحت مقتضاها لان الغرض من البعث والزجر في اليمين انما يكون عند ذكرها
وذكر المحلوف عليه حتى يكون تركه لاجل اليمين مع انه في قواعده استقرب انحلال اليمين مطلقا بمخالفة مقتضاها
نسيانا او جهلا او اكراها مع عدم الحنث محتجا بان المخالفة قد حصلت وهي لا تتكرر وبحكم الاصحاب ببطلان
الايلاء بالوطى ساهيا مع انها يمين فنسب الحكم المذكور هنا الى الاصحاب لا الى الشيخ وحده وللتوقف وجه
ولو ترافع الذميان الينا في حكم الايلاء تخير الامام او الحاكم المترافع اليه بين الحكم بينهم بما يحكم على المولى المسلم
وبين ردهم الى ملتهم اهل جمع الضمير للاسم المثنى تجوزا او بناء على وقوع الجمع عليه حقيقة كما هو احد القولين
ولو آلى ثم ارتد عن ملة حسب عليه من المدة التي تضرب له زمان الردة على الاقوى لتمكنه من الوطى بالرجوع عن الردة
فلا يكون عذرا لانتفاء معناه وقال الشيخ ره لا يحتسب عليه مدة الردة لان المنع بسبب الارتداد لا بسبب الايلاء
كما لا يحتسب مدة الطلاق منها لو راجع وان كان يمكنه المراجعة في كل وقت واجيب بالفرق بينهما فان المرتد اذا
عاد الى الاسلام تبين ان النكاح لم يرتفع بخلاف الطلاق فانه لا ينهدم بالرجعة وان عاد حكم النكاح السابق
كما سبق ولهذا لو راجع المطلقة تبقى معه على طلقتين ولو كان ارتداده عن فطرة فهو بمنزلة الموت يبطل معها
التربص وانما اطلقه لظهور حكم الارتداد بين **كتاب اللعان** وهو لغة المباهلة المطلقة او فعال
من اللعن او جمع له وهو الطرد والابعاد من الخير والاسم اللعنة وشرعا المباهلة بين الزوجين في ازالة حد او نفي
ولد بلفظ مخصوص عند الحاكم وله سببان احدهما رمي الزوجة المحصنة بفتح الصاد وكسرها المدخول بها دخولا
يوجب تمام المهر وسيأتي الخلاف في اشتراطه بالزنا قبلا او دبرا مع دعوى المشاهدة للزنا وسلامتها عن الصمم والخرس
ولو انتفى احد الشرائط ثبت الحد من غير لعان الا مع عدم الاحصان فالتعزير كما سيأتي والمطلقة الرجعية زوجة

كتاب اللعان

بخلاف البائن وشمل اطلاق دميهاما اذا ادعى وقوعه زمن الزوجية وقبله وهو في الاول موضع وفاق وفي الثاني قولان اجودهما ذلك اعتبارا بحال القذف قيل والقائل الشيخ والمحقق والعلامة وجماعة ويشترط زيادة على ما تقدم عدم البينة على الزنا على وجه يثبت بها فلو كان له بينة لم يشرع اللعان لاشتراطه في الاية بعدم الشهداء والمشروط عدم عند عدم شرطه ولان اللعان حجة ضعيفة لانه اما شهادة لنفسه او يمين فلا يعمل به مع الحجة القوية وهي البينة ولان حد الزنا مبني على التخفيف فناسب نفي اليمين فيه ونسبته الى القول يؤذن بتوقفه فيه ووجهه اصالة عدم الاشتراط والحكم في الاية وقع مقيدا بالوصف وهو لا يدل على نفيه عما عداه وجاز خروجه مخرج الاغلب وقد روي ان النبي ص لاعن بين عويمر العجلاني وزوجته ولم يسئلهما عن البينة والمعتبر بالمحصنة العفيفة عن وطي محرم لا يصادف ملكا وان اشتمل على عقد لا ما صادفه وان حرم كوقت الحيض والاحرام والظهار فلا يخرج به عن الاحصان وكذا وطي الشبهة ومقدمات الوطي مطلقا فلو رمى المشهورة بالزنا ولو مرة فلا حد ولا لعان بل يعزر ولا يجوز القذف الا مع المعاينة للزنا كالميل في المكحلة ليترتب عليه اللعان اذ هو شهادة او في معناها لا بالشياع وغلبة الظن بالفعل فان ذلك لا يجوز الاعتماد عليه في ثبوت الزنا هذا اذا لم يشترط في الشياع حصول العلم بالخبر فانه يكون كالبينة وهي لا تجوز القذف اما لو اشترطنا فيه العلم لم يبعد الجواز بل لا انه كالمشاهدة الثاني انكار من ولد على فراشه بالشرائط الثلث المعتبرة في الحاق الولد به وهي وضعه لستة اشهر فصاعدا من حين وطيه ولم يتجاوز حملها اقصى مدته وكونها موطوءة بالعقد الدائم وان سكت حال الولادة فلم ينفه على الاقوى لان السكوت اعم من الاعتراف به فلا يدل عليه وقال الشيخ ره ليس له انكاره لحكم الشارع بالحاقه به بمجرد الولادة العاري عن النفي اذ اللحوق لا يحتاج الى غير الفراش فيمتنع ان يزيل انكاره حكم الشارع ولادائه الى عدم استقرار الانساب وفيه ان حكم الشارع بالالحاق مبني على اصالة عدم النفي او على الظاهر وقد ظهر خلافه ولو لم يمكنه النفي حالة الولادة اما لعدم قدرته عليه لمرض او حبس او اشتغال بحفظ ماله من حرق او غرق او لص ولم يمكنه الاشهاد ونحو ذلك او لعدم علمه بان له النفي لقرب عهده بالاسلام او بعده عن الاحكام فلا اشكال في قبوله عند زوال المانع ولو ادعى عدم العلم قبل مع امكانه في حقه وانما يجوز له نفيه باللعان على اي وجه كان ما لم يسبق الاعتراف منه به صريحا او فحوى فالاول ظاهر والثاني ان يجيب المبشر بما يدل على الرضا به والاعتراف مثل ان يقال له بارك الله لك في هذا الولد فيؤمن او يقول ان شاء الله بخلاف قوله في الجواب بارك الله فيك وشبهه كاحسن الله اليك ورزقك الله مثله فانه لا يقتضي الاقرار لاحتماله غيره احتمالا ظاهرا ولو قذفها بالزنا ونفى الولد واقام بينة بزناها سقط الحد عنه لاجل القذف بالبينة ولم ينتف عنه الولد الا باللعان لانه لاحق بالفراش وان زنت امه كما مر ولو لم يقم بينة كان له اللعان للامرين معا وهل يكتفي بلعان واحد ام يتعدد وجهان من انه كالشهادة او اليمين وهما كافيان على ما سبق عليهما من الدعوى ومن تعدد السبب الموجب لتعدد المسبب الا ما اخرجه الدليل ولا بد من كون الملاعن كاملا بالبلوغ والعقل ولا يشترط العدالة ولا الحرية ولا انتفاء الحد عن قذف ولا الاسلام بل يلاعن ولو كان كافرا او مملوكا او فاسقا لعموم الاية ودلالة الروايات عليه وقيل لا يلاعن الكافر ولا المملوك بناء على انه شهادات كما يظهر من قوله تع فشهادة احدهم وهما ليسا

من اهلها وهو ممنوع لجواز كونه ايمانا لافتقاره الى ذكر اسماء الله تعالى واليمين يستوي فيه العدل والفاسق والحر
والعبد والمسلم والكافر والذكر والانثى وما ذكروه معارض بوقوعه من الفاسق اجماعا ويصح لعان الاخرس بالاشارة
المعقولة ان امكن معرفته اللعان كما يصح منه اقامة الشهادة والايمان والاقرار وغيرها من الاحكام ولعموم الاية
وقيل بالمنع والفرق لانه مشروط بالالفاظ الخاصة دون الاقرار والشهادة فانهما يقعان باى عبارة اتفقت
ولاصالة عدم ثبوته الا مع تيقنه وهو منتف هنا واجيب بان الالفاظ الخاصة انما تعتبر مع الامكان واشارته قائمة
مقامها كما قامت في الطلاق وغيره من الاحكام المعتبرة بالفاظ خاصة نعم استبعاد فهمه له موجه لكنه غير مانع
لان الحكم مبني عليه ويجب على ذي الفراش مط نفي الولد المولود على فراشه اذا عرف اختلال شروط الالحاق
فيلاعن وجوبا لانه لا ينتفي بدونه ويحرم عليه نفيه بدونه اى بدون علمه باختلال شروط الالحاق وان ظن انتفاءه
عنه بزنا امه او غيره او خالفت صفاته صفاته لان ذلك لا مدخل له في الالحاق والخالق على كل شيء قدير والحكم
مبني على الظاهر ويلحق الولد بالفراش دون غيره ولو لم يجد من علم انتفاؤه من ملاعن بينهما لم يفد نفيه مط وفي
جواز التصريح به نظرا لانتفاء الفائدة مع التعريض بالقذف وان لم يحصل التصريح ويعتبر في الملاعنة الكمال
والسلامة من الصمم والخرس ولو قذف الصغيرة فلا لعان بل يحد ان كانت في محل الوطي كبنت الثماني والا عزر
خاصة للسب لتيقن كذبه ولو قذف المجنونة بزنا اضافه الى حالة الجنون عزر او حالة الصحة فالحد ولا اسقاط
باللعان بعد افاقتها وكذا لو نفى ولدها ولو قذف الصماء او الخرساء حرمتا عليه ابدا ولا لعان وفي لعانها
لنفي الولد وجهان من عدم النص فيرجع الى الاصل ومساواته للقذف في الحكم والاوجه الاول لعموم النص ومنع
المساوات وقد تقدم البحث في ذلك والدوام فلا يثبت بالمتمتع بها الا ان ولدها ينتفي بنفيه من غير لعان الا
ان يكون اللعان لنفي الحد بسبب القذف فيثبت لعدم المانع مع عموم النص وهذا جزم من المص بعد التردد
لانه فيما سلف نسب الحكم به الى قول وتقدم ان الاقوى عدم ثبوت اللعان بالمتمتع بها مط وان المخصص للاية
صحيحة ابن سنان عن الصادق وفي اشتراط الدخول بالزوجة في لعانها قولان ماخذهما عموم الاية فان ازواجهم فيها
جمع مضاف فيعم المدخول بها وغيرها وتخصيصها برواية محمد بن مضارب قال قلت لابي عبد الله ع ما تقول في رجل
لاعن امراته قبل ان يدخل بها قال لا يكون ملاعنا حتى يدخل بها يضرب حدا وهي امراته والمسند الى ضعيف او
متوقف فيه فالتخصيص غير متحقق ولكن يشكل ثبوته مط لان ولد غير المدخول بها لا يلحق بالزوج فكيف يتوقف نفيه
على اللعان نعم ذلك يتم في القذف بالزنا فالتفصيل كما ذهب اليه ابن ادريس حسن لكنه حمل اختلاف الاصحاب
عليه وهو صلح من غير تراضي الخصمين لان النزاع معنوي لا لفظي بين الفريقين بل النزاع لا يتحقق الا في القذف
للاجماع على انتفاء الولد عند عدم اجتماع شروط اللحوق بغير لعان وان كان كلامهم هنا مطلقا ويثبت اللعان
بين الحر وزوجته المملوكة لنفي الولد او نفي التعزير بقذفها للعموم وصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر ع قال سئلته
عن الحر يلاعن المملوكة قال نعم اذا كان مولاها زوجه اياها لاعنه وغيره وقيل لا لعان بينهما مط استنادا الى اخبار
دلت على نفيه بين الحر والمملوكة وحملها على كونها مملوكة للقاذف طريق الجمع بينها وبين ما ذكرناه من وقوعه بالزوجة
المملوكة صريحا وفصل ابن ادريس هنا غير جيد فاثبته مع نفي الولد دون القذف نظرا الى عدم الحد به لها ولكن
دفع التعزير به كاف مضافا الى ما دل عليه مط ووافقه عليه فخر المحققين محتجا بانه جامع بين الاخبار وفي الجمع

كتاب اللعان

بينهما بما ذكرناه اولى ولا يلحق ولد المملوكة بمالكها الا بالاقرار به على اشهر القولين والروايتين ولو اعترف بوطئها ولو
نفاه انتفى بغير لعان اجماعا وانما الخلاف في انه هل يلحق به بمجرد امكان كونه منه وان لم يقر به ام لا بد من العلم بوطئه
وامكان لحوقه به واقراره به فعلى ما اختاره المصنف والاكثر لا يلحق به الا باقراره او وطئه وامكان لحوقه به وعلى القول
الآخر لا ينتفي الا بنفيه او العلم بانتفائه عنه ويظهر من العبارة وغيرها من عبارات المحقق والعلامة انه لا يلحق به
الا باقراره فلو سكت ولم ينفه ولم يقر به لم يلحق به وجعلوا ذلك فائدة عدم كونها فراشا بالوطي والذي حققه
جماعة انه يلحق به باقراره او العلم بوطئه وامكان لحوقه به وان لم يقر به وجعلوا الفرق بين الفراش وغيره ان الفراش
يلحق به الولد وان لم يعلم وطئه مع امكانه الا مع النفي واللعان وغيره من الامة والمتمتع بها يلحق به الولد الا مع النفي
وحملوا عدم لحوقه الا بالاقرار على اللحوق اللازم لانه بدون الاقرار ينتفي بنفيه من غير لعان ولو اقر به استقر ولم يكن
له نفيه بعده وهذا هو الظاهر وقد سبق في احكام الاولاد ما ينبه عليه ولولا هذا المعنى لنافى ما ذكروه هنا
ما حكموا به فيما سبق من لحوقه به بشرطه **القول** في كيفية اللعان واحكامه يجب كونه عند الحاكم وهو هنا الامام
او من نصبه للحكم او اللعان بخصوصه ويجوز التحكيم فيه من الزوجين للعالم المجتهد وان كان الامام ومن نصبه
موجودين كما يجوز التحكيم في غيره من الاحكام وربما اطلق بعض الاصحاب على المحكم هنا كونه عاميا نظرا الى انه غير منصوب
بخصوصه فعاميته اضافية لا ان المسئلة خلافية بل الاجماع على اشتراط اجتهاد الحاكم مط نعم منع بعض الاصحاب
من التحكيم هنا لان احكام اللعان لا تختص بالمتلاعنين فان نفي الولد يتعلق بحقه ومن ثم لو تصادقا على نفيه
لم ينتف بدون اللعان خصوصا عند من يشترط تراضيهما بحكمه بعده والاشهر الاول هذا كله في حال حضور
الامام ع لما تقدم في باب القضاء من ان قاضي التحكيم لا يتحقق الا مع حضوره اما مع غيبته فيتولى ذلك الفقيه
المجتهد لانه منصوب من قبل الامام عموما كما يتولى غيره من الاحكام ولا يتوقف على تراضيهما بعده بحكمه لاختصاص
ذلك على القول به بقاضي التحكيم والاقوى عدم اعتباره مط واذا احضر بين يدي الحاكم فليبدأ الرجل بعد تلقين الحاكم
له الشهادة فيشهد الرجل اربع مرات بالله انه لمن الصادقين فيما رماها به متلفظا بما رمى به فيقول له قل اشهد
بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا فيتبعه فيه لان اللعان يمين فلا يعتد بها قبل استحلاف الحاكم
وان كان فيها شائبة الشهادة او شهادة فهي لا تؤدى الا باذنه ايضا وان نفى الولد زاد وان هذا الولد من زنى
وليس مني كذا عبر في التحرير وزاد انه لو اقتصر على احدهما لم يجز ويشكل فيما لو كان اللعان لنفي الولد خاصة من غير قذف
فانه لا يلزم استناده الى الزنا لجواز الشبهة فينبغي ان يكتفي بقوله انه لمن الصادقين في نفي الولد المعين ثم يقول بعد
شهادته اربعا كذلك ان لعنة الله عليه جاعلا الجر ويعلي ياء المتكلم ان كان من الكاذبين فيما رمى به من الزنا او نفي
الولد كما ذكر في الشهادات ثم تشهد المرأة بعد فراغه من الشهادة واللعنة اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين
فيما رماها به فتقول اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا ثم تقول ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين
فيه مقتصرة على [illegible] ولا بد من التلفظ بالشهادة على الوجه المذكور فلو ابدلها بمعناها كاقسم او احلف او
شهدت او ابدل الجلالة بغيره من اسمائه تعالى او ابدل اللعن والغضب والصدق والكذب بمرادفها او حذف لام
التأكيد او علقه بغير من كقوله اني لصادق ونحو ذلك من التغييرات لم يصح وان يكون الرجل قائما عند ايراده
الشهادة واللعن وان كانت المرأة جالسة وكذا تكون المرأة قائمة عند ايرادها الشهادة والغضب وان كان

الرجل ثم بالشاو وقيل يكونان معا قائمين في الايرادين ومنشا القولين اختلاف الروايات واشهرها واصحها ما دل
على الثاني وان يتقدم الرجل اولا فلو تقدمت المراة لم تصح عملا بالمنقول من فعل النبي وظاهر الاية ولان لعانها
لاسقاط الحد الذي وجب عليها بلعان الزوج وان يميز الزوجة عن غيرها تميزا يمنع المشاركة اما بان يذكر اسمها ويرفع
نسبها بما يميزها او يصفها بما يميزها عن غيرها او يشير اليها ان كانت حاضرة وان يكون الايراد بجميع ما ذكر باللفظ
العربي الصحيح الا مع التعذر فيجزي بمقدوره منه فان تعذر تلفظهما بالعربية اصلا اجزا غيرها من اللغات من
غير ترجيح فيفتقر الحاكم الى مترجمين عدلين يلقيان عليهما الصيغة بما يحسنان من اللغة ان لم يعرف الحاكم تلك اللغة
والا باشرها بنفسه ولا يكفي اقل من عدلين حيث يفتقر الى الترجمة ولا يحتاج الى ازيد ويجب البداة من الرجل با
لشهادة ثم اللعن كما ذكر وفي المراة بالشهادة ثم الغضب وكما يجب الترتيب المذكور يجب الموالاة بين كلماتهما فلو
تراخى بما يعد فصلا او تكلم خلاله بغيره بطل ويستحب ان يجلس الحاكم مستدبر القبلة ليكون وجههما اليها وان
يقف الرجل عن يمينه والمراة عن يمين الرجل وان يحضر من الناس من يسمع اللعان ولو اربعة عدد شهود الزنا
وان يعظه الحاكم قبل كلمة اللعنة ويخوفه الله تعالى ويقول له ان عذاب الاخرة اشد من عذاب الدنيا ويقرا عليه
ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا الاية وان لعنه لنفسه يوجب اللعنة ان كان كاذبا ونحو ذلك و
يعظها قبل كلمة الغضب بنحو ذلك وان يغلظ بالقول وهو تكرار الشهادة اربع مرات وهو واجب لكنه اطلق
الاستحباب نظرا الى التغليظ بمجموع الامور الثلثة من حيث هو مجموع وبما قررناه صرح في التحرير واما حمله على
زيادة لفظ في الشهادة او الغضب على نحو ما يذكر في اليمين المطلقة كاشهد بالله الطالب الغالب المهلك
ونحو ذلك فانه وان كان ممكنا لو نص عليه الا انه يشكل باخلاله بالموالاة المعتبرة في اللفظ المنصوص مع عدم
الاذن في تخلل المذكور بالخصوص وفي المكان بان يلاعن بينهما في موضع شريف كبين الركن الذي فيه الحجر الاسود والمقام
مقام ابرهيم وهو المسمى بالحطيم بمكة وفي الروضة وهي ما بين القبر الشريف والمنبر بالمدينة وتحت الصخرة
في المسجد الاقصى وهو بيت المقدس اطلق الله الاقصى بالاضافة الى المسجد الحرام وفي المساجد بالامصار غير
ما ذكر عند المنبر او المشاهد الشريفة للائمة والانبياء ان اتفق ولو كانت المراة حائضا فبباب المسجد فيخرج
الحاكم اليها او يبعث نائبا او كانا ذميين فبيعة او كنيسة او مجوسيين فبيت نار لا بيت صنم او ثني اذ لا
حرمة له واعتقادهم غير مرعي واذا لاعن الرجل سقط عنه الحد ووجب على المراة لان لعانه حجة كالبينة فاذا اقرت
بالزنا او لم تقر ولكن نكلت عن اللعان وجب عليها الحد وان لاعنت سقط عنها ويتعلق بلعانهما معا احكام اربعة
ولم يزل الفراش ولا يثبت التحريم لانتفاء اللعان من حيث ... للعامة
في الجملة لا في كل لعان سقوط الحدين عنهما وزوال الفراش وهذان ثابتان في كل لعان ونفي الولد عن الرجل لا عن المراة
ان كان اللعان لنفيه والتحريم المؤبد وهو ثابت مطلقا كالاولين ولا ينتفي عنه الحد الا بمجموع لعانه وكذا المراة ولا تثبت
الاحكام اجمع الا بمجموع لعانهما وعلى هذا لو اكذب نفسه في اثناء اللعان وجب عليه حد القذف ولم يثبت شيء من
الاحكام ولو اكذب نفسه بعد لعانه وقبل لعانها ففي وجوب الحد عليه قولان منشاؤهما من سقوط الحد عنه بلعانه
ولم يتجدد منه قذف بعده فلا وجه لوجوبه ومن انه قد اكذب القذف السابق باللعان لتكراره اياه فيه والسقوط
انما يكون مع علم صدقه او اشتباه حاله واعترافه بكذبه ينفيهما فيكون لعانه قذفا محضا فكيف يكون مسقطا
وكذا القولان لو اكذب نفسه بعد لعانهما لعين ما ذكر في الجانبين والاقوى ثبوته فيهما لما ذكر ولرواية محمد بن الفضل

عن الكفاءة

عن الكاظم ع انه سئل عن رجل لاعن امرأته وانتفى من ولدها ثم اكذب نفسه هل يرد عليه ولدها قال اذا اكذب نفسه جلد الحد
ورد عليه ابنه ولا ترجع اليه امرأته ابدا لكن لو كان رجوعه بعد لعانها لا يعود الحل للرواية وللحكم بالتحريم شرعا واعترافه
لا يصلح لازالته ولا يرث الولد لما ذكر وان ورثه الولد لان اعترافه اقرار في حق نفسه بارثه منه ودعوى لا زائد فلا تنفذ
شرعا فيثبت اقراره على نفسه ولا يثبت دعواه على غيره وكذا لا يرث الولد اقرباء الاب ولا يرثونه الا مع تصديقهم على
نسبه في قول لان الاقرار لا يتعدى المقر ولو اكذبت المرأة نفسها بعد لعانها فكذلك لا يعود الفراش ولا يزول التحريم
ولا حد عليها بمجرد اكذابها نفسها لانه اقرار بالزنا وهو لا يثبت الا ان تقر اربعا كما سيأتي انشاء الله فان اقرت اربعا حدت
على خلاف في ذلك منشاؤه ما ذكرناه من ان الاقرار بالزنا اربعا من الكامل الحر المختار يثبت حده ومن سقوطه بلعانها
لقوله تعالى وَيَدْرَؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ اَنْ تَشْهَدَ اَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللهِ الآية فلا يعود ولو قذفها الزوج برجل معين وجب عليه
حدان لحد بهما لها والاخر للرجل لانه قذف لاثنين ولا له اسقاط حدها باللعان دون حد الرجل ولو اقام بينة بذلك
سقط الحدان كما يسقط كل حد قذف باقامة البينة بالفعل المقذوف به وكذا يسقط الحد لو عفى مستحقه او صدق على
الفعل لكن ان كانت هي المصدقة وهناك نسب ينتفي بتصديقها لانه اقرار في حق الغير وهل له ان يلاعن لنفيه قولان
من عموم ثبوته لنفي الولد وكونه غير منصوص هنا اذ لا يمكن الزوجة ان تشهد بالله انه لمن الكاذبين بعد تصديقها اياه نعم
لو صادقته على اصل الزنا دون كون الولد منه توجه اللعان منها لامكان شهادتها بكذبه في نفيه وان ثبت زناها
ولو قذفها فماتت قبل اللعان سقط اللعان لتعذره بموتها وورثها لبقاء الزوجية وعليه الحد للوارث بسبب
القذف لعدم تقدم مسقطه وله ان يلاعن لسقوطه وان لم يكن بحضور الوارث لانه اما شهادات او ايمان وكلاهما
لا يتوقف على حضور المشهود عليه والمحلوف لاجله ولعموم الآية وقد تقدم ان لعانه يسقط عنه الحد ويوجب الحد عليها
ولعانهما يوجب الاحكام الاربعة فاذا انتفى الثاني بموتها بقي الاول خاصة فيسقط الحد ولا ينتفي الارث بلعانه
بعد الموت كما لا ينتفي الزوجية بلعانه قبله الا على رواية ابي بصير عن الصادق ع قال ان قام رجل من اهلها فلاعنه فلا
ميراث له وان ابى احد منهم فله الميراث ومثله روى عمر بن خالد عن آبائه ع وبمضمونها عمل جماعة والروايتان مع ارسال
الاولى وضعف سند الثانية مخالفتان للاصل من جهة ان اللعان شرع بين الزوجين فلا يتعدى وان لعان الوارث
متعذر لانه ان اريد مجرد حضوره فليس بلعان حقيقي وان اريد ايقاع الصيغ المعهودة من الزوجة فتبعد لتعذر القطع
من الوارث على نفي غيره غالبا وايقاعه على نفي العلم تغيير للصورة المنقولة شرعا ولان الارث قد استقر بالموت فلا
وجه لاسقاط اللعان المتجدد له ولو كان الزوج احد الاربعة الشهود بالزنا فالاقرب حدها لان شهادة الزوج مقبولة
على زوجته ان لم يختل الشرائط المعتبرة في الشهادة بخلاف ما اذا سبق الزوج بالقذف فان شهادته ترد لذلك
وهو من جملة اختلال الشرائط او اختل غيره من الشرائط كاختلاف كلامهم في الشهادة او ادائهم الشهادة مختلفي المجلس
او عداوة لاحدهم لها او فسقه او غير ذلك فانها حاح لا تحد لعموم اجتماع شرائط ثبوت الزنا ويلاعن الزوج لاسقاط الحد
عنه بالقذف والا يلاعن حد ويحد باقي الشهود للفرية واعلم ان الاخبار وكلام الاصحاب اختلف في هذه المسئلة فروى
ابرهيم بن نعيم عن الصادق ع جواز شهادة الاربعة الذين احدهم الزوج ولا معنى للجواز هنا الا الصحة التي يترتب عليها اثرها وهو
حد المرأة وعمل بها جماعة ويؤيدها قوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فان ظاهرها انه اذا كان غيره فلا لعان وقوله تعالى
وَاللاتي يَاْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ اَرْبَعَةً مِنْكُمْ فان الظاهر كون الخطاب للحاكم لانه المرجع في الشهادة

فيشمل الزوج وغيره وروى زرارة عن احدهما في اربعة شهدوا على امراة بالزنا احدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الاخرون وعمل بها الصدوق وجماعة ويؤيدها قوله تعالى لولا جاؤوا عليه باربعة شهداء والمختار القبول ويمكن الجمع بين الروايتين مع تسليم اسنادهما بحمل الثانية على اختلال شرايط الشهادة كسبق الزوج بالقذف او غيره كما نبه عليه المص بقوله ان لم يختل الشرايط الى اخره واما تعليلها بكون الزوج خصما لها فلا تقبل شهادته عليها فهو في حيز المنع

كتاب العتق

وهو لغة الخلوص ومنه سميت جياد الخيل عتاقا والبيت الشريف عتيقا وشرعا خلوص المملوك الادمي او بعضه من الرق وبالنسبة الى عتق المباشرة المقصود بالذات من الكتاب تخلص المملوك الادمي او بعضه من الرق منجزا بصيغة مخصوصة وفيه اجر عظيم قال النبي صلى الله عليه وآله من اعتق مؤمنا اعتق الله العزيز الجبار بكل عضو عضوا له من النار فان كان انثى اعتق الله العزيز الجبار بكل عضوين منها عضوا من النار لان المراة نصف الرجل وقال عليه السلام من اعتق رقبة مؤمنة كانت فداؤه من النار ولما فيه من تخليص الادمي من ضرر الرق وتملكه منافعه وتكمل احكامه ويحصل العتق باختيار سببه وغيره فالاول بالصيغة المنجزة والتدبير والكتابة والاستيلاد وشراء الذكر احد العمودين او المحارم من النساء والانثى احد العمودين و اسلام المملوك في دار الحرب قبل مولاه مع خروجه منها قبله وتنكيل المولى به والثاني بالجذام والعمى والاقعاد و موت المورث وكون احد الابوين حرا الا ان يشترط رقه على الخلاف وهذه الاسباب منها تامة في العتق كالاعتاق بالصيغة وشراء القريب والتنكيل والجذام والاقعاد ومنها ناقصة تتوقف على امر آخر كالاستيلاد لتوقفه على موت المولى وامور اخر والكتابة لتوقفها على اداء المال والتدبير لتوقفه على موت المولى ونفوذه من ثلث ماله وموت المورث لتوقفه على دفع القيمة الى مالكه وغيره مما يفصل في محله انشاء الله ويفتقر الاول الى صيغة مخصوصة وعبارته الصريحة التحرير مثل انت مثلا او هذا او فلان حر ووقوعه بلفظ التحرير موضع وفاق وصراحته فيه واضحة قال الله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة وفي قوله انت عتيق او معتق خلاف منشاؤه الشك في كونه مرادفا للتحرير فيدل عليه صريحا او كناية عنه فلا يقع به والاقرب وقوعه به لغلبة استعماله فيه في اللغة والحديث والعرف وقد تقدم بعضه واتفق الاصحاب على صحته في قول السيد لامته اعتقتك وتزوجتك اه ولا عبرة بغير ذلك من الالفاظ التي لم توضع له شرعا صريحا كان في ازالة الرق مثل ازلت عنك الرق او فككت رقبتك او كناية عنه يحتمل غير العتق مثل انت بفتح التاء سائبة او لا ملك لي عليك او لا سلطان او لا سبيل وانت مولاي ويدخل في غير ذلك ما دل على الاعتاق بلفظ الماضي لكن يقع به عند ناكاعتقتك بل الصريح محضا كحررتك وظاهرهم عدم وقوعه بهما ولعله لبعد الماضي عن الانشاء وقيامه مقامه في العقود على وجه النقل خلاف الاصل فيقتصر فيه على محله مع احتمال الوقوع به هنا لظهوره فيه وكذا لا عبرة بالنداء مثل يا حر ويا عتيق ويا معتق وان قصد التحرير بذلك المذكور من اللفظ غير المنقول شرعا ومنه الكناية والنداء كله اقتصارا في الحكم بالحرية على موضع اليقين ولبعد النداء عن الانشاء وربما احتمل الوقوع به من حيث انحراف الاشارة الى المملوك لم يعتبره الشارع بخصوصه وانما الاعتبار بالتحرير والاعتاق واستعمالها بمعنى انت او فلان مع القصد جائز ويضعف بان غاية ذلك ان يكون كناية لا صريحا فلا يقع به ولا يخرج الملك المعلوم عن اصله وحيث لا يكون اللفظ مؤثرا شرعا في الحكم لا ينفعه ضم القصد اليه ونبه بالغاية على خلاف من اكتفى بغير الصريح اذا انضم الى النية من العامة ويقوى الاشكال لو كان اسمها حرة فقال انت حرة وشك في قصده لمطابقة اللفظ للمتفق على التحرير به واحتماله الاخبار بالاسم والاقوى عدم الوقوع نعم لو صرح بقصد الانشاء صح كما

كتاب العتق

انه لو صرح بقصد الاخبار قبل ولم يعتق وفي اعتبار التعيين للعتق نظر منشاؤه النظر الى عموم الادلة الدالة على وقوعه
بالصيغة الخاصة واصالة عدم التعيين وعدم منافية الابهام في العتق شرعا من حيث وقع لمريض اعتق عبيدا ابرية دون
غير ثلث ماله ولم يجز الورثة والالتفات الى ان العتق امر معين فلا بد له من محل معين وقد تقدم مثله في الطلاق و
المصدح في شرح الارشاد الوقوع وهنا توقف له وجه ان لم يترجح اعتباره فان لم يعتبر التعيين في احد عبيده حرّ صحّ
عيّن من شاء وفي وجوب الانفاق عليهم قبله والمنع من استخدام احدهم وبيعه وجهان من ثبوت النفقة قبل العتق ولم
يتحقق بالنسبة الى كل واحد فيستصحب واشتباه الحر منهم بالرق مع انحصاصهم فيحرم استخدامهم وبيعهم ومن استلزم الدين
الانفاق على الحر بسبب الملك والمنع من استعمال المملوك والاقوى الاول واحتمل المص استخراج المعتق بالقرعة وقطع بها
لو مات قبل التعيين ويشكل كل منهما بان القرعة لاستخراج ما هو معين في نفسه غير معين ظاهرا لا لتحصيل التعيين
فالاقوى الرجوع اليه فيه او الى وارثه بعده ولو عدل المعين عمن عينه لم يقبل ولم يعتق الثاني اذ لم يبق للعتق محل
بخلاف ما لو اعتق معينا واشتبه ثم عدل فانهما يعتقان ويشترط بلوغ المولى المعتق واختياره ورشده وقصده
الى العتق والتقرب به الى الله تعالى لانه عبادة ولقولهم ع لا عتق الا ما اريد به وجه الله وكونه غير محجور عليه بفلس او مرض
فيما زاد على الثلث فلا يقع من الصبي وان بلغ عشرا ولا من المجنون المطبق ولا غيره في غير وقت كماله ولا المكره ولا السفيه
ولا الناسي والغافل والسكران ولا غير المتقرب به الى الله تعالى سواء قصد الرياء ام لم يقصد شيئا ولا من المفلس بعد الحجر عليه
اما قبله فيجوز وان استوعب دينه ماله ولا من المريض اذا استغرق دينه تركته او زاد المعتق عن ثلث ماله بعد الدين
ان كان الا مع اجازة الغرماء والورثة وفي الاكتفاء باجازة الغرماء في الصورة الاولى وجهان من ان المنع من العتق لحقهم
ومن اختصاص الوارث بعين التركة والاقوى التوقف على اجازة الجميع والاقرب صحة مباشرة الكافر للعتق لاطلاق
الادلة وعمومها ولان العتق ازالة الملك وملك الكافر اضعف من ملك المسلم فهو اولى بقبول الزوال واشتراطه
بنية القربة لا ينافيه لان ظاهر الخبر السالف ان المراد منها ارادة وجه الله تعالى سواء حصل الثواب ام لم يحصل وهذا القدر
ممكن ممن يقر بالله تعالى نعم لو كان الكفر بجحد الالهية مطلقا توجه اليه المنع وكونه عبادة مطلقا ممنوع بل هو عبادة خاصة يغلب
فيها فك الملك فلا يمنع من الكافر مطلقا وقيل لا يقع من الكافر نظرا الى انه عبادة تتوقف على القربة وان المعتبر من القربة
ترتب اثرها من الثواب لا مطلق طلبها كما بنيه عليه حكمهم ببطلان صلوته وصومه لتعذر القربة منه فان القدر المتعذر
هو هذا المعنى لا ما ادعوه اولا ولان العتق شرعا ملزوم للولاء ولا يثبت ولاء الكافر على المسلم لانه سبيل منفي عنه
وانتفاء اللازم يستلزم انتفاء الملزوم وفي الاول ما مر وفي الثاني ان الكفر مانع من الارث كالقتل كما هو مانع في
النسب والحق ان اتفاقهم على بطلان عبادته من الصلوة ونحوها واختلافهم في عتقه وصدقته ووقفه عند من
يعتبر نية القربة فيه يدل على ان لهذا النوع من التصرف المالي حكما ناقصا عن مطلق العبادة من حيث المالية وكون الغرض
منها نفع الغير فجانب المالية فيها اغلب من جانب العبادة فمن ثم وقع الخلاف فيها دون غيرها من العبادة والقول بصحة عتقه
متجه مع تحقق قصده الى القربة وان لم يحصل لازمها وكونه بالجر عطفا على مباشرة الكافر اي والاقرب صحة كون
الكافر محلا للعتق بان يكون العبد المعتق كافرا لكن بالنذر لا غير بان ينذر عتق مملوك بعينه وهو كافر اما المنع
عتقه مطلقا فلانه خبيث وعتقه انفاق له في سبيل الله وقد نهى الله عنه بقوله ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون
ولاشتراط القربة فيه كما مر ولا قربة في الكافر ولرواية سيف بن عميرة عن الص ع قال سألته ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكا

مشركاً قال لا واما جوازه بالنذر فللجمع بين ذلك وبين ما روي ان علياً عليه السلام اعتق عبداً نصرانياً فاسلم حين اعتقه بحمله على النذر
والاولى على عدمه وفيهما معاً نظر لان ظاهر الآية وقول المفسرين ان الخبيث هو الردي من المال يعطى الفقير وربما كانت
المالية في الكافر خيراً من العبد المسلم والانفاق لماليته لا لمعتقده الخبيث ومع ذلك فالنهي مخصوص بالصدقة الواجبة
لعدم تحريم الصدقة المندوبة بما قل وردؤ حتى بشق تمرة اجماعاً والقربة يمكن تحققها في عتق المولى للكافر المقر بالله
الموافق له في الاعتقاد فانه يقصد به وجه الله كما مر وان لم يحصل الثواب وفي المسلم اذا ظن القربة بالاحسان اليه
وفك رقبته من الرق وترغيبه في الاسلام كما روي من فعل علي عليه السلام وخبر سيف مع ضعف سنده اخص من المدعى ولا ضرورة
الى الجمع بما لا يدل عليه اللفظ اصلاً فالقول بالصحة مطلقاً مع تحقق القربة متجه وهو مختار المصنف في الشرح ولا يقف
العتق على اجازة المالك لو وقع من غيره بل يبطل عتق الفضولي من رأس اجماعاً ولقولهم عليهم السلام لا عتق الا في ملك ووقوعه
من غيره بالسراية خروج عن المتنازع واستثناؤه اما منقطع او نظراً الى مطلق الانعتاق ولو علق غير المالك العتق
بالملك لغا الا ان يجعله نذراً او ما في معناه كلله علي اعتاقه ان ملكته فيجب عند حصول الشرط ويفتقر الى
صيغة العتق وان قال لله علي انه حر ان ملكته على الاقوى وربما قيل بالاكتفاء هنا بالصيغة الاولى اكتفاء با
لملك الضمني كملك القريب آناً ثم يعتق ولا يجوز تعليقه على شرط كقوله انت حر ان فعلت كذا او اذا طلعت الشمس
الا في التدبير فانه يجوز ان يعلق بالموت كما سيأتي لا بغيره والا في النذر حيث لا يفتقر الى صيغة ان قلنا به نعم لو
نذر عتق عبده عند شرط سائغ على ما فصل انعقد النذر وانعتق مع وجود الشرط ان كانت الصيغة انه ان
كان كذا من الشروط السائغة فعبدي حر ووجب عتقه ان قال فلله علي ان اعتقه والمطابق للعبارة الاول لانه العتق
المعلق لا الثاني فانه الاعتاق ومثله القول فيما اذا نذر ان يكون ماله صدقة او لزيد او ان يتصدق به او يعطيه
لزيد فانه ينتقل عن ملكه بحصول الشرط في الاول ويصير ملكاً لزيد قهراً بخلاف الاخير فانه لا يزول ملكه به وانما يجب ان
يتصدق او يعطي زيداً فان لم يفعل بقي على ملكه وان حنث ويتفرع على ذلك ابراؤه منه قبل القبض فيصح في الاول دون
الثاني ولو شرط عليه في صيغة العتق خدمة مدة مضبوطة متصلة بالعتق او منفصلة او متفرقة مع الضبط صح الشرط
والعتق لعموم المؤمنون عند شروطهم ولان منافعه المتجددة ورقبته ملك للمولى فاذا اعتقه بالشرط فقد فك رقبته
وغير المشترط من المنافع وابقى المشترط على ملكه فيبقى استصحاباً للملك ووفاء بالشرط وهل يشترط قبول العبد الاقوى
العدم وهو ظاهر اطلاق العبارة لما ذكرناه ووجه اشتراط قبوله ان الاعتاق يقتضي التحرير والمنافع تابعة فلا يصح شرط
شيء منها الا بقبوله وهل يجب على المولى نفقته في المدة المشترطة قيل نعم لقطعه بها عن التكسب ويشكل بانه لا يستلزم
وجوب النفقة كالاجير والموصى بخدمته والمناسب للاصل ثبوتها من بيت المال او من الصدقات لان اسباب النفقة
مضبوطة شرعاً وليس هذا منها والاصل وكما يصح اشتراط الخدمة يصح اشتراط شيء معين من المال للعموم لكن الاقوى
هنا اشتراط قبوله لان المولى لا يملك اثبات مال في ذمة العبد ولصحيحة حريز عن الصادق عليه السلام وقيل لا يشترط كالخدمة لاستحقاقها
عليه فالسعي في الكسب كما يستحق الخدمة فاذا شرط عليه مالاً فقد استثنى من منافعه بعضها وضعفه ظاهر وحيث يشترط
الخدمة لا يتوقف انعتاقه على استيفائها فان وفى بها في وقتها والا استقر اجرة مثلها في ذمته لانها مستحقة
عليه وقد فاتت فيرجع الى اجرتها ولا فرق بين المعتق ووارثه في ذلك ولو شرط عوده في الرق ان خالف شرطاً شرطه
عليه في صيغة العتق فالاقرب بطلان العتق لتضمن الشرط عود من تثبت حريته رقاً وهو غير جائز ولا يرد مثله في المكاتب

الشروط

المشروط لانه لم يخرج عن الرقية وان تشبث بالحرية بوجه ضعيف بخلاف المعتق بشرط وقول سيد المكاتب فان رد
في الرق يريد به الرق المحض لا مطلق الرق وقيل يصح الشرط ويرجع بالاخلال للعموم ورواية اسحق بن عمار عن الصادق انه سئله
عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه ان اغارها ان يرده في الرق قال له شرطه وطريق الرواية ضعيف ومتنها
مناف للاصول فالقول بالبطلان اقوى و ذهب بعض الاصحاب الى صحة العتق وبطلان الشرط لبنائه على التغليب ويضعف
بعدم القصد اليه مجردا عن الشرط وهو شرط الصحة كغيره من الشروط ويستحب عتق المملوك المؤمن ذكرا كان ام انثى اذا اتى
عليه في ملك المولى المندوب الى عتقه سبع سنين لقول الصادق من كان مؤمنا فقد عتق بعد سبع سنين اعتقه صاحبه
ام لم يعتقه ولا يحل خدمة من كان مؤمنا بعد سبع سنين وهو محمول على تاكد استحباب عتقه للاجماع على انه لا يعتق بدون الاعتاق
بل يستحب العتق مطلقا خصوصا للمؤمن ويكره عتق العاجز عن الاكتساب الا ان يعينه بالانفاق قال الرضا من اعتق مملوكا
لا حيلة له فان عليه ان يعوله حتى يستغني عنه وكذلك كان علي عليه السلام يفعل اذا اعتق الصغار ومن لا حيلة له وكذا يكره عتق المخالف
للحق في الاعتقاد للنهي عنه في الاخبار المحمول على الكراهة جمعا قال الصادق ما اغنى الله عن عتق احدكم تعتقون اليوم يكون
علينا غدا لا يجوز لكم ان تعتقوا الا عارفا ولا يكره عتق المستضعف الذي لا يعرف الحق ولا يعانده فيه ولا يوالي احدا
بعينه لرواية الحلبي عن الصادق قال قلت له الرقبة تعتق من المستضعفين قال نعم ومن خواص العتق السراية وهي انعتاق باقي
المملوك اذا اعتق بعضه بشرائط خاصة فمن اعتق شقصا بكسر الشين اي جزء من عبده او امته وان قل الجزء سرى العتق فيه
اجمع وعتق كله وان لم يملك سواه الا ان يكون المعتق مريضا ولم يبرء من مرضه الذي اعتق فيه ولم يخرج المملوك من الثلث
اي ثلث مال المعتق فلا يعتق ح اجمع بل ما يسعه الثلث الا مع الاجازة من الوارث فيعتق اجمع ان اجازه والا فبحسب
ما اجازه وهذا هو المشهور بين الاصحاب وربما كان اجماعا ومستنده من الاخبار ضعيف ومن ثم ذهب السيد جمال الدين
بن طاوس ره الى عدم السراية بعتق البعض مطلقا استضعافا للدليل المخرج عن حكم الاصل ولموافقته لمذهب العامة مع انه
روى حمزة بن حمران عن احدهما قال سئلته عن الرجل اعتق نصف جاريته ثم قذفها بالزنا قال قال اري ان عليه خمسين
جلدة ويستغفر ربه الحديث وفي معناه خبران آخران وحملها الشيخ على انه لا يملك نصفها الآخر مع اعساره ولو كان
له فيه اي في المملوك الذي اعتق بعضه شريك قوم عليه نصيبه وعتق اجمع مع يساره اي يسار المعتق بان يملك حال
العتق زيادة عما يستثنى في الدين من داره وخادمه ودابته وثياب اللائقة بحاله كمية وكيفية وقوت يوم له ولعياله
ما يسع قيمة نصيب الشريك فيدفع اليه ويعتق ولو كان مديونا يستغرق دينه ماله الذي يصرف فيه ففي كونه موسرا
او معسرا قولان اوجههما الاول لبقاء الملك معه وهل يعتق حصة الشريك بعتق المالك حصته او باداء قيمتها
اليه او بالعتق مراعى بالاداء اقوال وفي الاخبار ما يدل على الاولين والاخير طريق الجمع وتظهر الفائدة فيما لو اعتق الشريك
حصته قبل الاداء فيصح على الثاني دون الاول وفي اعتبار القيمة فعلى الاول يوم العتق وعلى الثاني الاداء والظ
ان الثالث كالاول وفيما لو مات قبل الاداء فيموت حرا على الاول ويورث ويرث دون الثاني ويعتبر الاداء في ظهور
حريته على الثالث وفيما لو وجب عليه حد قبله فكالحر على الاول والمبعض على الثاني وفي الحكم على الثالث نظر
وفيما لو ايسر المباشر بعد العتق وقبل الاداء فعلى الاول لا يجب عليه الفك وعلى الثاني يجب وفي الثالث نظر والحاقه
بالاول مطلقا حسن وسعى العبد في باقي قيمته بجميع سعيه لا بنصيب الحرية خاصة مع اعساره عنه اجمع فاذا ادى عتق
كالمكاتب المطلق ولو ايسر بالبعض سرى عليه بقدره على الاقوى وسعى العبد في الباقي ولا فرق في عتق الشريك بين

ويوعد للاضرار بالشريك وعدمه مع تحقق القربة المشترطة خلافا للشيخ حيث شرط في السراية مع اليسار قصد الاضرار
وابطل العتق بالاعسار معه وحكم بسعي العبد مط مع قصد القربة استنادا الى اخبار تاولها بما يدفع المنافاة
بينها وبين ما دل على المشهور بطريق الجمع ولو عجز العبد عن السعي او امتنع منه ولم يمكن اجباره او مط في ظ كلامهم فالمهاياة
بالمرة في كسبه بمعنى انهما يقتسمان الزمان بحسب ما يتفقان عليه ويكون كسبه في كل وقت لمن ظهر له بالقسمة ويتناول
المهاياة المعتاد من الكسب كالاحتطاب والنادر كالالتقاط وربما قيل لا يتناول النادر لانها معاوضة فلو تناوله
لجهلت والمذهب خلافه والادلة عامة والنفقة والفطرة عليهما بالنسبة ولو ملك بجزئه الحر مالا كالارث والوصية لم
لم يشاركه المولى فيه وان اتفق في نوبته ولو امتنعا او احدهما من المهاياة لم يجبر الممتنع وكان على المولى نصف اجرة عمله
الذي يامره به وعلى المبعض نصف اجرة ما يغصبه من المدة ويفوته اختيارا ولو اختلفا في القيمة حلف الشريك لانه
ينتزع من يده فلا ينتزع الا بما يقوله لاصالة عدم استحقاق ملكه الا بعوض يختاره كما يحلف المشتري لو نازعه الشفيع فيها
للعلة وقيل يحلف المعتق لانه غارم وربما بني الخلاف على عتقه بالاداء او الاعتاق فعلى الاول الاول وعلى الثاني الثاني
وعليه المص في ش لكن قدم على الحلف عرضه على المقومين مع الامكان والاقوى تقديم قول المعتق للاصل ولانه متلف فلا
يقصر عن الغاصب المتلف وقد يحصل العتق بالعمى اي عمى المملوك بحيث لا يبصر اصلا لقول الص في حسنة حماد اذا عمي المملوك
فقد اعتق وروى السكوني عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص اذا عمي المملوك فلا رق عليه والعبد اذا اجذم فلا رق
عليه وفي معناهما اخبار كثيرة والجذام وكانه اجماع ومن ثم لم ينكره ابن ادريس والا فالمستند ضعيف والحق ابن حمزة البرص
ولم يثبت والاقعاد ذكره الاصحاب ولم نقف على مستنده وفي النافع نسبه الى الاصحاب مشعرا بتمريضه ان لم يكن اشارة الى
انه اجماع وكونه المستند واسلام المملوك في دار الحرب سابقا على مولاه خارجا منها قبله على اصح القولين للخبر ولان اسلام
المملوك لا يبقى في ملك الكافر له غايته انه يجبر على بيعه وانما يملك نفسه بالقهر لسيده ولا يتحقق ثم الا بالخروج الينا قبله
ولو اسلم بعده لم يعتق وان خرج الينا قبله ومتى ملك نفسه امكن بعد ذلك ان يسترق مولاه اذا قهره فتنعكس المولوية
ودفع قيمة المملوك الوارث الى سيده ليعتق ويرث ويظهر من العبارة انعتاقه بمجرد دفع القيمة حيث جعله سبب العتق
وكذا يظهر منها الاكتفاء في عتقه بدفع القيمة من غير عقد وسيأتي في الميراث انه يشترى ويعتق ويمكن ان يريد كون دفع
القيمة من جملة اسباب العتق وان توقف على امر آخر كسببية التدبير والكتابة والاستيلاد وتنكيل المولى بعبده
في المشهور وبه روايتان احديهما مرسلة وفي بعض سند الاخرى جهالة ومن ثم انكره ابن ادريس واصل التنكيل فعل
الامر الفظيع بالغير يقال نكل به تنكيلا اذا جعله نكالا وعبرة لغيره مثل ان يقطع انفه او لسانه او اذنيه او شفتيه
وليس في كلام الاصحاب هنا شيء محرر بل اقتصروا على مجرد اللفظ فيرجع فيه الى العرف فما يعد تنكيلا عرفا يترتب عليه
حكمه والامة في ذلك كالعبد ومورد الرواية المملوك فلو عبر به المص كان اولى وقد يحصل العتق بالملك فيما اذا
ملك الذكر احد العمودين او احدى المحرمات نسبا او رضاعا والمرأة احد العمودين وقد سبق تحقيقه في كتاب البيع
ويلحق بذلك مسائل لو قيل لمن اعتق بعض عبيده اعتقتهم اي عبيدك بصيغة العموم من غير تخصيص من اعتقه
فقال نعم لم يعتق سوى من اعتقهم لان هذه الصيغة لا يكفي في العتق وانما حكم بعتق من اعتقه بصيغته السابقة هذا
بحسب نفس الامر واما في الظ فان قوله نعم عقيب الاستفهام عن عتق عبيده الذي هو جمع مضاف مفيد للعموم عند المحققين
يفيد الاقرار بعتق جميع عبيده من اوقع عليه منهم صيغة وغيره عملا بظاهر اقرار المسلم فان الاقرار وان كان اخبارا

كتاب العتق

عماسبق لا يصدق الا مع مطابقته لامر واقع فی الخارج سابق علیه الا انه لا یشترط العلم بوقوع السبب الخارجی بل یکفی امکانه وهو هنا حاصل فیلزم الحکم علیه ظاهرا بعتق الجمیع لکل من لم یعلم بفساد ذلک ولکن الاصحاب اطلقوا القول بانه لا یعتق الا من اعتقه من غیر فرق بین الظاهر ونفس الامر تبعا للروایة وهی ضعیفة مقطوع غیر فیها ما ذکر ویقوی الاشکال لو کان من اعتقه سابقا لا یبلغ الجمیع فان افراده ینافیه من حیث الجمع والعموم بل هو فی الحقیقة جمع کثرة لا یطلق حقیقة الا علی ما فوق العشرة فکیف یحمل علی الواحد بحسب مدلول اللفظ لو لم یکن اعتق غیره فی نفس الامر نعم هذا یتم بحسب ما یعرفه المعتق ویدین به لا بحسب اقراره لکن الامر فی جمع الکثرة سهل لان العرف لا یفرق بینه وبین جمع القلة وهو المحکم فی هذا الباب واشترط بعضهم فی المحکوم بعتقه ظاهرا الکثرة نظرا الی مدلول لفظ الجمع فیلزم عتق ما یصدق علیه الجمع حقیقة ویکون فی غیر من اعتقه کالمشتبه واعتذر لهم عما ذکرناه بانه اذا اعتق ثلثة من مما لیکه یصدق علیه هؤلاء مما لیکی حقیقة فاذا قیل له اعتقت مما لیکک فقال نعم وهی تقتضی اعادة السؤال وتقریره فیکون اقرارا بعتق المما لیک الذین اعتقوا دون غیرهم لاصالة الاقرار البراءة انما یحمل علی المتیقن لا علی ما فیه احتمال ومما قررناه یعلم فساد الاعتذار للفرق بین قوله اعتقت مما لیکی المقتضی للعموم وبین قوله لثلاثة هؤلاء مما لیکی لانه یفید عموم المذکور دون غیره بخلاف المطلق فانه یفید فی جمیع من یملکه بطریق الحقیقة وهذا لا احتمال فیه من جهة مدلول اللفظ فکیف یختص بما لا دلیل علیه ظاهرا نعم لو کان الاقرار فی محل اضطرار کما لو مر بعاشر فاخبر بعتقهم لیسلم منه اتجه القول بانه لا یعتق الا ما اعتقه علا بقرینة الحال فی الاقرار وبه وردت الروایة ولو نذر عتق اول ما تلده فولدت توامین ای ولدین فی بطن واحد بما توام علی فوعل عتقا معا ان ولدتهما دفعة واحدة لان ما من صیغ العموم فیشملها ولو ولدتهما متعاقبین عتق الاول خاصة والشیخ لم یقید بالدفعة تبعا للروایة وتبعه جماعة منهم المصنف هنا وعملت علی ارادة او احمل هذا ان ولدته حیا والا عتق الثانی لان المیت لا یصلح للعتق وندره صحیحا بل علی حیوته التزاما او وقیل یبطل لفوات متعلقه ولو ولدته حرا او مستحقا للعتق لعارض فوجهان وکذا لو نذر عتق اول ما یملکه فملک جماعة دفعة واحدة بان قبل شرائهم او تملکهم فی عقد واحد او ورثهم من واحد عتقوا الجمع لما ذکرناه من العموم ولو قال اول مملوک املکه فملک جماعة اعتق احدهم بالقرعة لان مملوکا نکرة واقعة فی الاثبات فلا یعم بل یصدق بواحدة فلا یتناول غیره لاصالة البراءة وکذا لو قال اول مولود تلده فلا فرق بین ما تلده وما یملکه فیهما نظرا الی مدلول الصیغة فی العموم وعدمه ومن خص احدهما باحد العبارتین والاخری بالاخری فقد مثل هذا اغایر ما بینهما من الفرق وفیه بحث لان ما هنا یحتمل المصدریة والنکرة المثبتة یحتمل الجنسیة فیلحق الاول بالثانی والثانی بالاول ولا شبهة فیه عند قصده انما الشک مع اطلاقه لانه مشترک فلا یختص باحد معانیه بدون القرینة الا ان یدعی وجودها فیما ادعوه من الافراد وغیر بعید ظهور الفرد المدعی وان احتمل خلافه وهو مرجح مع ان فی دلالة الجنسیة علی تقدیر ارادتها او دلالتها علی العموم نظر الانه صالح للقلیل والکثیر ثم علی تقدیر التعدد والحمل علی الواحد یستخرج المعتق بالقرعة کما ذکر لصحیحة الحلبی عن الصادق فی رجل قال اول مملوک املکه فهو حر فورث سبعة جمیعا قال یقرع بینهم ویعتق الذی یخرج اسمه والاخر محمول علیه لانه بمعناه وقد یشکل ذلک فی غیر مورد النص بان القرعة لاخراج ما هو معلوم فی نفس الامر مشتبه ظاهرا وهنا الاشتباه واقع مطلقا فلا تتوجه القرعة فی غیر موضع النص الا ان یمنع تخصیصها بما ذکر نظرا الی عموم قولهم انها لکل امر مشتبه لکن خصوصیته

هذه العبارة لم تصل الينا مستندة على وجه يعتمد وان كانت مشهورة وقيل يتخير في تعيين من شاء لرواية الحسن الصيقل
عنه عليه السلام في المسئلة بعينها لكن الرواية ضعيفة السند ولولا ذلك لكان القول بالتخيير وحمل القرعة على الاستحباب طريق
الجمع بين الاخبار والمصنف في الشرح اختار التخيير جمعا مع اعترافه بضعف الرواية وربما قيل ببطلان النذر لافادة الصيغة
وحدة المعتق ولم يوجد وربما احتمل عتق الجميع لوجود الاولية في كل واحد كما لو قال من سبق فله كذا فسبق جماعة والفرق
واضح ولو نذر عتق امته ان وطئها فاخرجها عن ملكه قبل الوطي ثم عادها الى ملكه لم تعد اليمين لصحيحة محمد بن مسلم
عن احدهما عليهما السلام قال سئلته عن الرجل تكون له الامة فيقول يوم ياتيها فهي حرة ثم يبيعها من رجل ثم يشتريها بعد ذلك
قال لا باس بان ياتيها قد خرجت عن ملكه وحمل ما اطلق فيها من التعليق على النذر ليوافق الاصول ويشهد له ان التعليل
الاتيان بخروجها عن ملكه ولو لم يكن منذورا لم يتوقف ذلك على الخروج كما لا يخفى ولو عمم النذر بما يشمل الملك الثاني
فلا اشكال في بقاء الحكم وفي تعديته الى غير الوطي من الافعال والى غير الامة وجهان من كونه قياسا وايماء النص الى العلة
وهي مشتركة والمتجه التعدي نظرا الى العلة ويتفرع على ذلك ايضا جواز التصرف في المنذور والمعلق على شرط لم يوجد وفي
مسئلة اشكال والعلامة اختار في التحرير عتق العبد لو نذر ان فعل كذا فهو حر فباعه قبل الفعل ثم اشتريه ثم فعل
وولده استقرب عدم جواز التصرف في المنذور المعلق على الشرط قبل حصوله وهذا الخبر حجة عليهما ولو نذر عتق كل مملوك
قديم انصرف النذر الى من مضى عليه في ملكه ستة اشهر فصاعدا على المشهور وربما قيل انه اجماع ومستنده رواية ضعيفة
السند واعتمادهم الان على الاجماع واختلفوا في تعديته الى نذر الصدقة بالمال القديم ونحوه من حيث ان القديم
قد صار حقيقة شرعية في ذلك فيتعدى ويؤيده تعليله في الرواية بقوله تعالى حتى عاد كالعرجون القديم فانه يقتضي ثبوت
القدم بالمدة المذكورة مطلقا ومن معارضة اللغة والعرف ومنع تحقق شرعيتها لضعف المستند والاجماع ان ثبت
اختص بمورده والاقوى الرجوع في غير المنصوص الى العرف وفيه لو قصر الكل عن ستة فهل عتق اولهم تملكا انحلالا او تعدد
او بطلان النذر وجهان وعلى الاول لو اتفق ملك الجميع دفعة ففي انعتاق الجميع او البطلان لفقد الوصف الوجهان
والاقوى البطلان فيهما لدلالة اللغة والعرف على خلافه وفقد النص واعلم ان ظاهر العبارة كون موضع الوفاق نذر عتق
المملوك سواء فيه الذكر والانثى وهو الظاهر لان مستند الحكم عبر فيه بالمملوك والعلامة جعل مورده العبد واستشكل
الحكم في الامة كغيرها من المال واعتذر له ولده بان مورد الاجماع العبد وان كان النص اعم لضعفه واثبات موضع الاجماع في
ذلك لو تم لا يخرج من عهدة ولو اشترى امة نسيئة فاعتقها وتزوجها وجعل عتقها مهرها كما هو مورد الرواية او تزوجها بعد العتق
بمهر او مفوضة لاشتراك الجميع في الوجه ثم مات ولم يخلف شيئا يوفي منه ثمنها نفذ العتق لوقوعه من اهله صحيحا ولا تعود
رقا لان الحر لا يطرء عليه الرقية في غير الكافر ولا يعود ولدها منه رقا ايضا لانعقاده حرا كما ذكر على ما يقتضيه الاصول
الشرعية فان العتق والنكاح صادفا ملكا صحيحا والولد انعقد حرا فلا وجه لبطلان ذلك وفي رواية هشام بن سالم
الصحيحة عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام رقها ورق ولدها لمولاها الاول الذي باعها ولم يقبض ثمنها ولفظ الرواية قال
ابو بصير سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد
وتزوجها وجعل عتقها مهرها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو عبد الله عليه السلام ان كان الذي اشتريها الى سنة له مال
او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه جائز وان لم يملك مالا او عقدة تحيط بقضاء
ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه باطل لانه عتق ما لا يملك وارى انها رق لمولاها الاول قيل له فان كانت

كتاب التدبير والمكاتبة والاستيلاد

قد علقت من الذي اعتقها وتزوجها ما حال ما في بطنها فقال الذي في بطنها مع امه كهيئتها وهذه الرواية منافية للاصول ظاهرها للاجماع على ان المعتبر بملك ما اشترى في الذمة وبصح عتقه وبصير ولده حرا فالحكم بكون عتقه ونكاحه باطلين وانه اعتق ما لا يملك لا يطابق الاصول ومقتضاها انه يقضي ما له من مجموع ثمنها بكون الحكم كذلك وان قلنا لكن عمل بمضمونها الشيخ وجماعة لصحتها وجواز استثناء هذا الحكم من جميع الاصول لعلة غير معقولة وعلى هذا لا فرق بين من جعل عتقها مهرها وغيرها كما نبه عليه المص بقوله او تزوجها بمهر ولا يتقيد الاجل بالسنة ولا فرق بين البكر والثيب مع احتمال اختصاص الحكم بما قيد في الرواية ولو كان بدلها عبدا فقد اشتريه نسيئة واعتقه ففي الحاقه بها وجه لاتحاد الطريق وكذا في تعدي الحكم الى الشراء نقدا او بعضه ولم يدفع المال ومضمون الرواية موته قبل الولادة فلو تقدمت على موته فاقوى اشكالا في عوده رقا للحكم بحريته حين ولادته بخلاف الحمل لامكان توهم كون الحكم لتبعية الحمل للحامل ومن خالف ظاهر الرواية وهم الاكثر اختلفوا في تنزيلها فحملها العلامة على كون المشتري مريضا وصادف عتقه ونكاحه وشراؤه مرض الموت فيكون الحكم ما ذكر فيها لانه يكون العتق مراعى فاذا مات معسرا كذلك ظهر بطلانه ورده المص بان ذلك لا يتم في الولد لانعقاده حال الحكم بحرية امه والحر المسلم لا يصير رقا وهو لا يقصر عمن تولد من وطي امة الغير بشبهة او شراء فاسد مع جهله وحملها آخرون على فساد البيع وينافيه قوله في الرواية ان كان له مال يعتقه جاز وحملت على انه فعل ذلك مضارة والعتق يشترط فيه القربة وهذا الحمل نقله المص عن الشيخ طومان بن احمد العاملي المناري ره ورده بانه لا يتم ايضا في الولد ورده ابن ادريس لذلك مطلقا وهو الانسب وعتق الحامل لا يتناول الحمل كالابتناء وكذا البيع وغيره للمغايرة فلا يدخل احدهما في مفهوم الآخر سواء استثناه ام لا الا على رواية السكوني عن ابي عبد الله ع عن ابيه في رجل اعتق امة وهي حبلى فاستثنى ما في بطنها قال الامة حرة وما في بطنها حر لان ما في بطنها منها وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة وضعف سندها يمنع من العمل بها مع انها ظاهرة في التقية

كتاب التدبير والمكاتبة والاستيلاد

والنظر في امور ثلاثة الاول التدبير تعليق عتق عبده او امته بوفاته تفعيل من الدبر فان الوفاة دبر الحيوة او تعليقه على وفاة الزوج المملوكة التي دبرها فعلق عتقها على وفاة زوجها او وفاة مخدوم العبد او الامة ايضا لجواز اعارتها للخدمة بل هي المنصوصة كما سيأتي وصحته في الاول اجماعي وفي الاخيرين على قول مشهور لان العتق لما قبل التاخير كقبوله للتنجيز ولا تفاوت بين الاشخاص جاز تعليقه بوفاة غير المالك ممن له ملابسة كزوجية وخدمة وللاصل ولصحيحة يعقوب بن شعيب انه سئل الص ع عن الرجل يكون له الخادم فيقول هي لفلان تخدمه ما عاش فاذا مات فهي حرة فتابق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ست سنين ثم تجدها ورثته الهم ان يستخدموها بعد ما ابقت قال لا اذا مات الرجل فقد عتقت وحملت عليه الزوجية لشدة المشابهة ولا يتعدى الى غيرهما لبعده عن النص وربما قيل بالتعدي من غير اعتبار الملابسة لمفهوم الدليل الاول وفي مقابلة المشهور قول ابن ادريس باختصاصه بوفاة المولى عملا بالمتيقن ودعوى انه شرعا كذلك ولبطلانه بالاباق والرواية تضمنت خلاف ذلك في الصحيح بدفع الاول والثاني مصادرة والملازمة بين اباقه من المالك ومن المخدوم ممنوعة للفرق بمقابلته نعمة السيد بالكفران فهو بمنزلة كقاتل العمد في الارث بخلاف الاجنبي واعلم ان القول المشهور هو تعديته من موت المالك الى المخدوم كما هو المنصوص واما الحاق الزوج فليس بمشهور كما اعترف به المص في الشرح فالشهرة المحكية هنا ان عادت الى الاخير لزم القطع بالاول دونه وهو خلاف الظ بل ينبغي العكس وان عادت اليهما لم يتم الشهرة في الزوج الا ان يجعل له مع الزوجية الخدمة والوقوف على موضع النص والوفاق حسن والوفاة المعلق عليها قد تكون مطلقة عير

مقيدة بوقت ولا مكان ولا صفة وقد تكون مقيدة باحدها كهذه السنة او في هذه البلد او المرض والتعليق عليهما
جائز فلا ينحصر في المقيد بدونا لقيد كما تقدم في الوصية من جوازها بعد الوفاة مطلقا ومقيدا والصيغة في التدبير
انت حر او عتيق او معتق بعد وفاتي في المطلق او بعد وفات فلان الزوج او المخدوم او بعد وفاتي في هذه السنة او
في هذا المرض او في سفري هذا ونحو ذلك في المقيد ويستفاد من حصر الصيغة فيما ذكر انه لا ينعقد بقوله انت مدبر
مقتصرا عليه وهو احد القولين في المسئلة لان التدبير عتق معلق على الوفاة كما استفيد من تعريفه فينحصر في صيغة تفيده
ووجه الوقوع بذلك ان التدبير حقيقة شرعية في العتق المخصوص فيكون بمنزلة الصيغة الصريحة فيه وفي الدروس
اقتصر على مجرد نقل الخلاف والوجه عدم الوقوع ولا يقع باللفظ مجردا بل مع القصد الى ذلك المدلول فلا عبرة بصيغة
الغافل والساهي والنائم والمكره ولا يشترط في صحته نية التقرب به الى الله تعالى وان توقف عليه حصول الثواب على
الاقوى للاصل ولانه وصية لا عتق بصفة وقيل يشترط بناء على انه عتق والا لافتقر الى صيغة بعد الوفاة وشرطه
القربة ويتفرع عليهما صحة تدبير الكافر مطلقا ومع انكاره الله تعالى كما سلف وشرطها اي شرط صيغة التدبير التنجيز فلو
علقها بشرط او صفة كان فعلت كذا او طلعت الشمس فانت حر بعد وفاتي بطل وان تعلق بعد الوفاة بلا فصل فلو
قال انت حر بعد وفاتي بسنة مثلا بطل وقيل يصح فيهما ويكون في الثاني وصية بعتقه وهو شاذ وشرط المباشر
الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار وجواز التصرف فلا يصح من الصبي وان بلغ عشرا ولا المجنون المطبق مطلقا ولا ذي
الادوار فيه ولا المكره ولا المحجور عليه لسفه مطلقا على الاقوى وقيل لا لانتفاء معنى الحجر بعد الموت ويضعف بان
الاطلاق بالنظر الى التفصيل الذي يحكى في المحجور عليه لفلس سيقال
الحجر عليه حيا يمنع العبارة الواقعة حال لها فلا يؤثر بعد الموت اما المحجور عليه لفلس فلا يمنع منه اذ لا ضرر على الغرماء
فانه انما يخرج بعد الموت من ثلث ماله بعد وفاء الدين ومثله مطلق الوصية المتبرع بها وينبغي التنبيه على خروجه من
اشتراط جواز التصرف الا ان يدعى ان المفلس جائز التصرف بالنسبة الى التدبير وان كان ممنوعا منه في غيره لكن لا يخ من
تكلف ولا يشترط في المدبر الاسلام كما لا يشترط في مطلق الوصية فيصح مباشرة الكافر التدبير وان كان حربيا
او جاحدا للربوبية لما تقدم من عدم اشتراط القربة وللاصل فان دبر الحربي حربيا مثله واسترق احدهما بعد التدبير
او كلاهما بطل التدبير اما مع استرقاق المملوك فظاهر لبطلان ملك الحربي له المنافي للتدبير واما مع استرقاق
المباشر فلخروجه عن اهلية الملك وهو يقتضي بطلان كل عقد وايقاع جائزين ولو اسلم المملوك المدبر عن كافر
بيع على الكافر قهرا وبطل تدبيره لانتفاء السبيل له على المسلم بالاية ولقوله ص الاسلام يعلو ولا يعلى عليه وطاعة
المولى علو منه والتدبير لم يخرجه عن الاستيلاء عليه بالاستخدام وغيره وقيل يتخير المولى بين الرجوع في التدبير
فيباع عليه وبين الحيلولة بينه وبينه وكسبه للمولى وبين استسعائه في قيمته وهو ضعيف لا دليل عليه نعم لو مات
المولى قبل البيع عتق من ثلثه ولو قصر ولم يجز الوارث فالباقي رق فان كان الوارث مسلما فله والا بيع عليه من
مسلم ولو حملت المدبرة من مملوك بزنا او بشبهة او عقد على وجه يملكه السيد فولدها مدبر كامه ويشكل في الزنا
مع علمها لعدم لحوقه بها شرعا لكن الشيخ وجماعة اطلقوا الحكم والمص قيده بكونه من مملوك المدبر فلو كان من غيره
لم يكن مدبرا واستشكل حكم الزنا والاخبار مطلقة في لحوق الاولاد بها في التدبير حيث يكونون ارقاء فالقول
بالاطلاق اوجه نعم اشتراط الحاقهم بها في النسب حسن ليتحقق النسب واعلم ان الولد بفتح الواو واللام وبضمها فسكون
يطلق على الواحد والجمع وقد يكون الثاني جمعا لولد كاسد واسد ويجوز وطي المدبرة ولا يكون رجوعا ولو حملت

من سيدها صارت ام ولد ولم يبطل التدبير فتعتق بعد موته من الثلث بسبب التدبير فان فضلت قيمتها عن الثلث
فمن نصيب الولد يعتق الباقي ولو رجع المولى في تدبيرها وله ولدها لم يكن رجوعه في تدبيرها رجوعا في تدبير ولدها لعدم
الملازمة بينهما وتحقق الانفكاك وعدم دلالته عليه باحدى الدلالات ولو صرح بالرجوع في تدبيره اي تدبير الولد فقولان
احدهما الجواز كما يجوز الرجوع في تدبيرها لكون التدبير جايزا فيصح الرجوع فيه والفرع لا يزيد على اصله والثاني وهو الذي
اختاره الشيخ مدعيا الاجماع وجماعة منهم المصنف في ش وهو المروي صحيحا عن ابان بن تغلب عن الصادق المنع ولانه لم يباشر تدبيره
وانما حكم به شرعا فلا يباشر رده في الرق وبهذا يحصل الفرق بين الاصل والفرع ودخول الحمل في التدبير للام مروي في
الصحيح عن الحسن بن علي الوشاء عن الرضا قال سئلته عن رجل دبر جارية وهي حبلى فقال ان كان علم بحبل الجارية فما في
بطنها بمنزلتها وان كان لم يعلم فما في بطنها رق والرواية كما ترى دالة على اشتراط دخوله بالعلم به لا مط فكان على المص
ان يقيده حيث نسبه الى الرواية نعم ذهب بعض الاصحاب الى دخوله في تدبيرها مط كما يدخل لو تجدد الا انه غير مروي و
بمضمون الرواية افتى الشيخ في النهاية وجماعة كعتق الحامل فانه يتبعها الحمل على الرواية السالفة والاظهر عدم دخوله
فيهما مط وحملت هذه الرواية على ما اذا قصد تدبير الحمل مع الام واطلق العلم على القصد مجازا لانه مسبب عنه وقد روي
الشيخ ايض في الحسن عن الكاظم عدم دخوله مط فالحمل طريق الجمع ويتحرر المدبر بعد الموت من الثلث كالوصية ولو جامع
الوصايا كان كاحدها وقدم الاول فالاول ان لم يكن فيها واجب فلو كان على الميت دين قدم الدين من الاصل سواء
كان متقدما على التدبير ام متاخرا ومنه الوصية بواجب مالي فان فضل من التركة شيء ولم يكن هناك وصية نفذ
عليه عتق من المدبر ثلث ما بقي ان لم يزد عن قيمته كغيره من الوصايا المتبرع بها حتى لو لم يفضل سواه عتق ثلثه فان
لم يفضل عن الدين شيء بطل التدبير ولو تعدد المدبر والتدبير بدا بالاول فالاول وبطل ما زاد عن الثلث ان لم يجز الوارث
وان جهل الترتيب او دبرهم بلفظ واحد استخرج الثلث بالقرعة وبالجملة فحكمه حكم الوصية هذا كله اذا كان التدبير
متبرعا به وعلق على وفاة المولى ليكون كالوصية فلو كان واجبا بنذر وشبهه حال الصحة او معلقا على وفاة غيره فمات
في حيوة المولى فهو من الاصل ولو مات بعد المولى فهو من الثلث ايض هذا اذا كان النذر مثلا لله علي عتق عبدي بعد وفاتي
ونحوه اما لو قال لله علي ان ادبر عبدي ففي الحاقه به في خروجه من الاصل نظر لان الواجب بمقتضى الصيغة هو ايقاع التدبير
عليه فاذا فعله وفى بنذره وصار التدبير كغيره لدخوله في مطلق التدبير ومثله ما لو نذر ان يوصي بشيء ثم اوصى به
اما لو نذر جعله صدقة بعد وفاته او في وجه سايغ فكنذر العتق ونقل المص عن ظ كلام الاصحاب تساوي القسمين في الخروج
من الاصل لان الغرض التزام الحرية بعد الوفاة لا مجرد الصيغة ونقل عن ابن نمارة الفرق بما حكيناه وهو متجه على التقدير
لا يخرج بالنذر عن الملك فيجوز له استخدامه ووطؤه ان كانت جارية نعم لا يجوز نقله عن ملكه فلو فعل صح ولزمته الكفارة
مع العلم ولو نقله عن ملكه ناسيا فالظ الصحة ولا كفارة لعدم الحنث وفي الجاهل وجهان والحاقه بالناسي قوي ولو وقع
النذر في مرض الموت فهو من الثلث مط ويصح الرجوع في التدبير المتبرع به ما دام حيا كما يجوز الرجوع في الوصية وفي جواز
الرجوع في الواجب بنذر وشبهه ما تقدم من عدم الجواز ان كانت صيغته لله علي عتقه بعد وفاتي ومجي الوجهين لو كان متعلق
النذر هو التدبير من خروجه عن عهدة النذر بايقاع الصيغة كما حققناه ومن انه تدبير واجب وقد اطلقوا الرواية في الرجوع
بصح قولا مثل رجعت في تدبيره وابطلته ونقضته ونحوه وفعلا كان يهب المدبر وان لم يقبض او يبيع او يوصي به
وان لم يقبض قبل ذلك او يقصد به الرجوع على اصح القولين ولا فرق بين قبول الموصى له الوصية وردها الا ان فيه حاء

من قبل ايجاب المالك ولا يعود التدبير بعوده مط وانكاره ليس برجوع وان حلف المولى لعدم الملازمة ولاختلاف اللوازم
لان الرجوع يستلزم الاعتراف به وانكاره يستلزم عدمه واختلاف اللوازم يقتضي اختلاف الملزومات ويحتمل كونه رجوعا
لاستلزامه دفعه مط وهو ابلغ من دفعه في بعض الازمان وفي ش قطع بكونه ليس برجوع ان جعلناه عتقا وتوقف فيما
لو جعلناه وصية ونسب القول بكونه رجوعا الى الشيخ وقد تقدم لخنبار ان انكار الطلاق رجعة والعلامة حكم بان
انكار ساير العقود الجايزة ليس برجوع الا الطلاق والفرق بينه وبين غيره غير واضح ويبطل التدبير بالاباق من مولاه سوا
في ذلك الذكر والانثى لا بالاباق عند مخدومه المعلق عتقه على موته وقد تقدم ما يدل عليه فلو ولد له حال الاباق اولاد
من امة لسيده او غيره حيث يلحق به الولد او حرة عالمة بتحريم نكاحه كانوا رقا مثله ولو اولاده قبله على التدبير وان بطل في
حقه استصحابا للحكم السابق فيهم مع عدم المعارض ولا يبطل التدبير بارتداد السيد عن غير فطرة فينعتق لو مات على
ردته اما لو كان عن فطرة ففي بطلانه نظر من انتقال ماله عنه في حيوته ومن تنزيلها منزلة الموت فيعتق بها والاقوى الاول
ولا يلزم من تنزيلها منزلة الموت في بعض الاحكام ثبوته مط واطلاق العبارة يقتضي الثاني وقد استشكل الحكم في س لما
ذكرناه وكذا لا يبطل بارتداد العبد الا ان يلحق بدار الحرب قبل الموت لانه اباق ولو التحق بعده تحرر من الثلث والفارق
بين الارتداد والاباق مع ان طاعة الله اقوى فالخروج عنها ابلغ من الاباق النص وقد يقرب بعناء الله تعالى عن طاعته لرخلاف
المولى مع ان الاباق يجمع معصية الله تعالى والمولى بخلاف الارتداد ففوة الارتداد ممنوعة وكسب المدبر في الحيوة اي حيوة المولى
للمولى لانه رق لم يخرج بالتدبير عنها ولو استفاده بعد الوفاة فله جميع كسبه ان خرج من الثلث والا فبنسبة ما عتق منه
والباقي من كسبه للوارث هذا اذا كان تدبيره معلقا على وفاة المولى فلو كان معلقا على وفات غيره وتاخرت عن وفاة
المولى فكسبه بعد وفاة مولاه ككسبه قبلها لبقائه على الرقية ولو ادعى بعد الموت تاخر الكسب وانكره الوارث حلف المدبر
لاصالة عدم التقدم **النظر الثاني** في الكتابة واشتقاقها من الكتب وهو الجمع لانضمام بعض النجوم الى بعض ومنه
كتبت الحروف وهو مبني على الغالب او الاصل من وضعها باجال متعددة والا فهو ليس بمعتبر عندنا وان اشترطنا الاجل
وهي مستحبة مع الامانة وهي الديانة والتكسب للامر بها في الاية مع الخير واقل مراتبه الاستحباب وفسر الخير بهما لاطلاقه
على الاول في مثل قوله تعالى وما تفعلوا من خير يعلمه الله ومن يعمل مثقال ذرة خيرا يره وعلى الثاني في مثل قوله تعالى وانه لحب الخير
لشديد وان ترك خيرا فحمل عليهما بناء على جواز حمل المشترك على كلا معنييه اما مط او مع القرينة وهي موجودة لصحيحة
الحلبي عن ابي عبد الله ع في قول الله عز وجل ان علمتم فيهم خيرا قال ان علمتم لهم دينا ومالا رواه الكليني بسند صحيح وح يندفع
ما قيل ان استعمال المشترك في معنييه مرجوح او مجاز لا يصار اليه نعم روى في التهذيب عن الحلبي صحيحا عنه ع في الاية قال
ان علمتم لهم مالا بغير ذكر الدين والمثبت مقدم ومناكرة الاستحباب بالتماس العبد مع جمعه للوصفين اما مع عدمهما
او احدهما فلا في ظ كلام الاصحاب وفي النافع انها تتاكد بسؤال المملوك ولو كان عاجزا فجعل الاستحباب مع عدم سؤاله
مشروطا بالشرطين ومعه يكتفي بالاول خاصة ولو عدم الامران الصادق بعدم احدهما وعدمهما معا فهي مباحة على
المشهور وقيل مكروهة وهي معاملة بين المولى والمملوك مستقلة على الاشهر وتختص بوقوعها بين المالك ومملوكه
وان العوض والمعوض ملك السيد وان المكاتب على درجة بين الاستقلال وعدمه وانه يملك من بين العبيد ويثبت
له ارش الجناية على سيده وعليه الارش للسيد المجني عليه وتفارق البيع باعتبار الاجل في المشهور وسقوط خيار المجلس و
الحيوان وعدم قبولها لخيار الشرط وليست بيعا للعبد من نفسه وان اشبهته في اعتبار العوض المعلوم والاجل المضبوط

على تقدير ذكره في البيع لمخالفتها له في الاحكام ولبعد ملك الانسان نفسه فلو باعه نفسه بثمن مؤجل لم يصح ولا عتقا بصفة وهي شرط عوض معلوم على المملوك في اجل مضبوط وهو وفاق خلافا لبعض العامة ويشترط في المتعاقدين الكمال بالبلوغ والعقل فلا يقع من الصبي وان بلغ عشرا وجوزنا عتقه ولا من المجنون المطبق ولا الدائر جنونه في غير وقت الافاقة وهذان مشتركان بين المولى والمكاتب وقد يتخيل عدم اشتراطهما في المكاتب لان المولى وليه فيمكن قبوله عنه وكذا الاب والجد والحاكم مع الغبطة ولا وجه وان استبعده المص في ش غير مبين وجه البعد وجواز تصرف المولى فلا يقع من السفيه بدون اذن المولى ولا المفلس بدون اذن الغرماء ومن المريض فيما زاد منه عن الثلث بدون اجازة الوارث وان كان العوض بقدر قيمته لانها ملك المولى فليست معاوضة حقيقية بل في معنى التبرع يرجع الى معاملة المولى على ماله بماله ويستفاد من تخصيص الشرط بالمولى جواز كتابة المملوك السفيه اذ لا مال له يمنع من التصرف فيه نعم يمنع من المعاملة المالية وقبض المال لو ملكه بعد تحقق الكتابة ولا بد في الكتابة من العقد المشتمل على الايجاب مثل كاتبتك على ان تؤدي الى كذا في وقت كذا ان اتحد الاجل او اوقات كذا ان تعدد فاذا اديت فانت حر وقيل لا يفتقر الى اضافة قوله فاذا اديت فانت حر بل يكفي قصده لان التحرير غاية الكتابة فهي دالة عليه فلا يجب ذكره كما لا يجب ذكر غاية البيع وغيرها من مخصوصاتها وجعلنا بيعا للعبد من نفسه ويضعف بان القصد اليه اذا كان معتبرا لزم اعتبار التلفظ بما يدل عليه لان هذا هو الدليل الدال على اعتبار الايجاب والقبول اللفظيين في كل عقد ولا يكفي قصد مدلوله نعم لو قيل بعدم اعتبار قصده ايضا كما في غيره من غايات العقود اتجه لكن لا يظهر به قائل والقبول مثل قبلت ورضيت ونحوه وتوقف هذه المعاملة على الايجاب والقبول يلحقها بقسم العقود فذكرها في باب الايقاعات التي يكفي فيها الصيغة من واحد بالعرض تبعا للعتق ولو فصلوها ووضعوها في باب العقود كان اجود فان قال المولى في الايجاب مضافا الى ذلك فان عجزت فانت رد بفتح الراء وتشديد الدال مصدر بمعنى المفعول اي مردود في الرق فهي مشروطة وان لم يقل ذلك بل اقتصر على الايجاب السابق فهي مطلقة ومن القيد يظهر وجه التسمية ويشترك القسمان في جميع الشرائط واكثر الاحكام ويفترقان في ان المكاتب في المطلقة يعتق منه بقدر ما يؤدي من مال الكتابة والمشروط لا يعتق منه شيء حتى يؤدي الجميع والاجماع على لزوم المطلقة وفي المشروطة خلاف وسيأتي والاقرب اشتراط الاجل في الكتابة مطلقا بناء على ان العبد لا يملك شيئا فعجزه حالة العقد عن العوض حاصل ووقت الحصول متوقع مجهول فلا بد من تاجيله بوقت يمكن فيه حصوله عادة وفيه نظر لامكان التملك عاجلا ولو بالاقتراض كشراء من لا يملك شيئا من الاحرار خصوصا لو فرض حضور شخص يوعده بدفع المال عنه بوجه في المجلس وسند فع ذلك كله بان العجز حالة العقد حاصل وهو المانع نعم لو كان بعضه حرا وبيده مال فكاتبه على قدره فما دون حالا فالمتجه الصحة لانه كالسعاية ولو كان واقفا على معدن مباح يمكنه تحصيل العوض منه في الحال فعلى التعليل بجهالة وقت الحصول يصح وبالعجز حالة العقد يمتنع وقيل لا يشترط الاجل مطلقا للاصل واطلاق الامر بها خصوصا على القول بكونها بيعا ويمنع اعتبار القدرة على العوض حالة العقد بل غايته امكانها بعده وهو حاصل هنا وحيث يعتبر او يراد يشترط ضبطه كاجل النسيئة بما لا يحتمل الزيادة والنقصان ولا يشترط زيادته عن اجل عندنا للحصول الغرض ولو قصر الاجل بحيث يتعذر حصول المال فيه عادة بطل ان علل بالجهالة وصح ان علل بالعجز وفي اشتراط اتصاله بالعقد قولان اجودهما العدم للاصل وحد العجز المسوغ للفسخ في المشروطة بمخالفة شرطه فان شرط عليه التعجيز عند تاخير نجم عن محله او الى نجم آخر او الى مدة مضبوطة اتبع شرطه وان اطلق فحده ان يؤخر نجما عن محله والمراد بالحد هنا العلامة او السبب الدال على العجز لا الحد المصطلح

وبالنجم المال المؤدى في المدة المخصوصة ويطلق على نفس المدة وبتاخيره عن محله عدم ادائه في اول وقت حلوله وتحديده بذلك
هو الوارد في الاخبار الصحيحة وفي المسئلة اقوال اخر مستندة الى اخبار ضعيفة او اعتبار غير تام واما المطلقة فاذا نقد
بعض النجوم ولم يؤد فسطه فك من سهم الرقاب فان تعذر استرق ان لم يكن ادى شيئا والا فبحسب ما عجز عنه فمحل العجز المذكور
يصلح له بوجه ويستحب للمولى الصبر عليه عند العجز للامر بانظاره سنة وسنتين وثلاثا المحمول على الاستحباب اجماعا
والاقرب لزوم الكتابة من الطرفين اى طرف السيد والمكاتب في المطلقة والمشروطة بمعنى انه ليس لاحد هما فسخها الا
بالتقايل مع قدرة المكاتب على الاداء ووجوب السعى عليه في اداء المال لعموم الامر بالوفاء بالعقود والكتابة منها و
الجمع المحلى مفيد للعموم وخروج نحو الوديعة والعارية بنص يبقى الباقى على الاصل وذهب الشيخ وابن ادريس الى جواز
المشروطة من جهة العبد بمعنى ان له الامتناع من اداء ما عليه فيتخير السيد بين الفسخ والبقاء ولزومها من طرف السيد
الا على الوجه المذكور وذهب ابن حمزة الى جواز المشروطة مط والمطلقة من طرف السيد خاصة وهو غريب ومن خواص العقود
اللازمة انها لا تبطل بموت المتعاقدين وهو هنا كك بالنسبة الى المولى اما موت المكاتب فانه يبطلها من حيث العجز عن
الاكتساب ويصح فيها التقايل كغيرها من عقود المعاوضات ولا يشترط الاسلام في السيد ولا في العبد بناء على انها
معاملة مستقلة والاصل يقتضى جوازها كك ولو جعلناها عتقا بنى على ما سلف في عتق الكافر فاعلا وقابلا
هذا اذا لم يكن المولى كافرا والعبد مسلما والا اشكل جواز المكاتبة من حيث عدم استلزامها رفع سلطنته عنه خصوصا
المشروطة والاقوى عدم جوازها لعدم الاكتفاء بها في رفع يد الكافر عن المسلم لانها لا ترفع اصل السبيل وهو بمنزلة
الرق في كثير من الاحكام بل هو رق ولو كان كفر المولى بالارتداد فان كان عن فطرة فعدم صحة كتابته واضح لانتقال ماله عنه
وان كان عن ملة ففى صحتها مط او مراعاة بعوده الى الاسلام او البطلان اوجه اوجهها الجواز ما لم يكن العبد مسلما لما يقرب مما
سلف وقيل يشترط اسلام العبد مط نظرا الى ان الدين داخل في مفهوم الخير الذى هو شرطها ولان المكاتب يؤتى من
الزكوة ويتعذر هنا ويضعف بان الخير شرط في الامر بها لا في اصل شرعيتها والايتاء من الزكوة مشروط باستحقاقها
اياها وهو منفى مع الكفر كما ينتفى مع عدم حاجته اليها ويجوز لولى اليتيم ان يكاتب رقيقه مع الغبطة لليتيم في المكاتبة
كما يجوز بيعه وعتقه معها وللصحيحة معوية بن وهب عن الصادق في مكاتبة جارية الايتام وقيل بالمنع لان الكتابة شبيهة
بالتبرع من حيث انها معاملة على ماله بماله والخبر حجة عليه ويجوز تنجيمها نجوما متعددة بان يؤدى في كل نجم قدرا
من مالها بشرط العلم بالقدر في كل اجل والاجل حذرا من الغرر سواء تساوت النجوم اجلا ومالا ام اختلفت كلا
وهذا هو الاصل فيها وليس موضع الاشتباه حتى يخص بالذكر وانما موضعه النجم الواحد ولا يجوز حمل مطلقه عليه للعلم
به من اشتراط الاجل ولا يصح الكتابة مع جهالة العوض بل يعتبر ضبطه كالنسيئة وان كان عرضا فكالسلم ويمتنع
فيما يمتنع فيه ولا على عين لانها ان كانت للسيد فلا معاوضة وان كانت لغيره فهي كجعل ثمن المبيع من مال غير المشترى
ولو اذن الغير في الكتابة على عين يملكها فهو في قوة بيع العبد بها فان جعلناها بيعا صح والا فوجهان من الاصل وكونه خلاف
المعهود شرعا كما علم من اشتراط الاجل ويستحب ان لا يتجاوز مال الكتابة قيمة العبد يوم المكاتبة ويجب على مولاه الايتاء
للمكاتب من الزكوة ان وجبت الزكوة على المولى للامر به في قوله تعالى واتوهم من مال الله الذى اتاكم وليكن من سهم الرقاب ان
اوجبنا البسط والا تجب عليه الزكوة استحب له الايتاء وهو اعطاؤه شيئا ولا حد كما في المؤتى قلة بل يكفى ما يطلق عليه
اسم المال ويكفى الحط من النجوم عنه لانه في معناه ويجب على العبد القبول ان اتاه من عين مال الكتابة او من جنسه لا من غيره

كما في ... اذا صرح بتنجيمها نجوما متعددة اذ لا ... د
ذلك من الاشتراط احد الامرين ويكفى الواحد لذلك
فاذا ذكر بعد اجاز التنجيم فلا ... بعد حمله ... على ...

ولو اتى

ولو اعتق قبل الايفاء ففي وجوب القضاء وكونه دينا على المولى وجه رجحه المص في ش وجعله كالدين ولو دفع اليه من الزكوة وكان مشروطا فعجزه ففي وجوب اخراج الزكوة لغيره او ردّها الى دافعها لو كان بغيره قول ويحتمل ذلك لو كان من الغير تبرعا وعدمه فيهما لملكه له وقت الدفع وبرائة ذمة الدافع وعوده الى المولى احداث لا ابطال لما سلف ومن ثم بقيت المعاملة السابقة بحالها وان لم يرض بها المولى ولو مات المكاتب المشروط قبل اكمال الاداء لمال الكتابة بطلت وملك المولى ما وصل اليه من المال وما تركه المكاتب في لو مات المطلق ولم يؤد شيئا فكذلك وان ادى تحرر منه بقدر المؤدى اى بنسبته من الجميع وبطل منه بنسبة المتخلف وكان ميراثه بين السيد ووارثه بالنسبة فان كان الوارث حرا فلا شي عليه ويؤدى الوارث التابع له في الكتابة كولده من امته باقي مال الكتابة لانه قد تحرر منه بنسبة ابيه وبقي الباقي لازما لم وللمولى اجباره على الاداء كما له للباقي اجبار المورث لانه دين فكان له اجباره على ادائه وقيل لا لعدم وقوع المعاملة معه وفي صحيحة ابن سنان وجميل بن دراج عن ابي عبد الله ع يقضي مال الكتابة من الاصل ويرث وارثه ما بقي واختاره بعض الاصحاب والمشهور الاول وتصح الوصية للمكاتب المطلق بحساب ما تحرر منه لرواية محمد بن قيس عن الباقر ع في مكاتب كان تحته امراة حرة فاوصت له عند موتها بوصية فقضى انه يرث بحساب ما اعتق منه ولو لم يتحرر منه شيء او كان مشروطا لم تصح الوصية له مط على المشهور واستقرب المص في س جواز الوصية للمكاتب مط لان قبولها نوع اكتساب وهو اهل له وفيه قوة هذا اذا كان الموصي غير المولى اما هو فيصح وصيته مط ويعتق منه بقدر الوصية فان كانت بقدر النجوم عتق اجمع وان زادت فالزائد له ولا فرق بين كون قيمته بقدر مال الكتابة او اقل لان الواجب الآن هو المال مع احتمال اعتبار القيمة لو نقصت فيعتق من الوصية وله الزايد وان لم يف بمال الكتابة لان ذلك حكم العتق و المكاتب لا يقصر عنه وكلما اشترط في عقد الكتابة مما لا يخالف المشروع لازم لان الشرط في العقد يصير كالجزء منه فالامر بالوفاء به يتناوله ولعموله ع المؤمنون عند شروطهم ولو خالف المشروع كشرط ان يطا المكاتبة او امة المكاتب مط او يترك التكسب او رد المطلق في الرق حيث شاء ونحوه بطل الشرط ويتبعه بطلان العقد على الاقوى وليس للمكاتب بنوعيه التصرف في ماله ببيع ينافي الاكتساب كالبيع نسية بغير رهن ولا ضمين او محاباة او بغبن لا مطلق البيع فان له التصرف بالبيع والشراء وغيرهما من انواع التكسب التي لا خطر فيها ولا تبرع ولا هبة لا يستلزم عوضا زائدا عن الموهوب او الا فلا منع للغبطة وفي صحة العوض المساوي وجه اذ لا ضرر كالبيع بثمن المثل والشراء به ولا عتق لانه تبرع محض ومنه شراء من ينعتق عليه لا قرض هبة مع عدم الضرر بان يكون مكتسبا قدر مؤنته فصاعدا ولا اقراض مع عدم الغبطة فلو كان في طريقه خطر يكون الاقراض فيه اغبط من بقاء المال او خاف تلفه قبل دفعه او بيعه ونحو ذلك فالمتجه الصحة ولكنهم اطلقوا المنع فيما ذكر الا باذن المولى فلو اذن في ذلك كله جاز لان الحق لهما وحيث يعتق باذنه فالولاء له ان عتق والا فللمولى ولو اشترى من ينعتق عليه لم يعتق في الحال فان عتق تبعه والا استرقهما المولى ولو مات العتيق في زمن الكتابة وقف ميراثه توقعا لعتق المكاتب وحيث لا ياذن المولى فيما لا غبطة فيه ولم يبطله حتى عتق المكاتب نفذ لزوال المانع كالفضولي وقيل لا لوقوعه على غير الوجه المشروع ويمنع وهو ممنوع ولا يتصرف المولى في مال المكاتب بما ينافي الاكتساب الا بما يتعلق بالاستيفاء مطلقة كانت ام مشروطة ويحرم عليه وطى الامة المكاتبة عقدا او ملكا باذنها وغيره فلو وطئها فعليه المهر وان طاوعته لانها لم تستقل بملكه ليسقط بيعها وفي تكرر المهر بتكرر الوطي اوجه ثالثها تكرره مع تخلل الاداء بين الوطيين والا فلا وتصير ام ولد لو ولدت منه فان مات وعليها شيء من مال الكتابة عتق باقيها من نصيب ولدها فان عجز النصيب بقي الباقي مكاتبا ولم تزوجها من غيره

باذنها والفرق بينه وبين المولى ان الملك لم غير تام لتشبثها بالحرية والعقد كان لعدم استقلالها والبضع لا يتبعض

اما الاجنبي فلما كان الحق منحصرا فيهما وعقد له باذنها فقد اباحه بوجه واحد ويجوز بيع مال الكتابة بعد حلوله ونقله ثابتا

وجوه النقل فيجب على المكاتب تسليمه الى من صار اليه خلافا للمبسوط استنادا الى النهي عن بيع ما لم يقبض واطلاقه محمول لتقييده

بانتقاله الى البائع بالبيع فاذا اداه المكاتب الى المشتري عتق لان قبضه كقبض المولى ولو قيل بالفساد فعتقه بقبض المشتري

مع اذنه له في القبض وجهان من انه كالوكيل وقبضه لنفسه وهو غير مستحق ففارق الوكيل بذلك والوجهان اختارهما العلامة

في التحرير ولو اختلفا في قدر مال الكتابة او في قدر النجوم وهي الآجال او ملك في قدر كل اجل مع اتفاقهما على عددها او في عددها

مع اتفاقهما على مقدار كل اجل قدم المنكر وهو المكاتب في الاول والمولى في الثاني مع يمينه لاصالة البراءة من الزائد وقيل

يقدم قول السيد مطلقا لاصالة عدم العتق الا بما يتفقان عليه **النظر الثالث في الاستيلاد للاماء بملك**

اليمين يترتب عليه احكام خاصة كابطال كل تصرف ناقل للملك عنه الى غيره غير مستلزم للعتق او مستلزم للنقل

كالرهن وعتقها بموت المولى قبلها مع خلو ذمته من ثمن رقبتها او وفاء التركة وحياة الولد وغير ذلك وهو يحصل بعلوق

امته منه في ملكه بما يكون مبدأ نشو آدمي ولو مضغة لا بعلوق الزوجة الامة ولا الموطوءة بشبهة وان ولدته حرا او ملكهما

بعد على الاشهر ولا يشترط الوطي بل يكفي مطلق العلوق منه ولا حل الوطي اذا كان التحريم عارضا كالصوم والحيض والرهن

اما الاصلي بتزويج الامة مع العلم بالتحريم فلا لعدم لحوق النسب ويشترط مع ذلك الحكم بحرية الولد فلا يحصل بوطي

المكاتب امته قبل الحكم بعتقه فلو عجز استرق المولى الجميع نعم لو عتق صارت ام ولد وليس له بيعها قبل عجزه وعتقه لتشبثها

بالحرية ولا بوطي العبد امته التي ملكه اياها مولاه لو قلنا بملكه وهي مملوكة يجوز استخدامها ووطؤها بالملك وتزويجها

بغير رضاها واجارتها وعتقها ولا تتحرر بموت المولى اي بمجرد موته كما يتحرر المدبر لو خرج من ثلث ماله او اجازه الوارث

بل تتحرر من نصيب ولدها من ميراثه من ابيه فان عجز النصيب عن قيمتها كما لو لم يخلف سواها وخلف وارثا سواه سعت هي في

المتخلف من قيمتها عن نصيبه ولا اعتبار بملك ولدها من غير الارث لان عتقها عليه قهري فلا يسري عليه في المشهور وقيل

يقوم عليه الباقي بناء على السراية بمطلق الملك ولا يجوز بيعها ما دام ولدها حيا الا فيما استثني في كتاب البيع فاذا مات

او ولدته سقطا زال حكم الاستيلاد راسا وفائدة الحكم به مع وضع العلقة والمضغة وما فوقهما ابطال التصرفات السابقة

الواقعة حالة الحمل وان جاز تجديدها حينئذ واذا جنت ام الولد خطأ تعلقت الجناية برقبتها على المشهور وفكها المولى باقل

الامرين من قيمتها وارش الجناية على الاقوى لان الاقل ان كان هو الارش فظاهر وان كان القيمة فهي بدل من العين فيقوم مقامها

والا لم يكن بدلا ولا سبيل الى الزائد لان المولى لا يعقل مملوكا وهذا الحكم لا يختص بام الولد بل بكل مملوك وقيل بل يفكها

بارش الجناية مطلقا لتعلقها برقبتها ولا يتعين عليه ذلك بل يفكها ان شاء والا يفكها سلمها الى المجني عليه او وارثه

ليتملكها فيبطل حكم الاستيلاد وله بيعها والتصرف فيها كيف شاء ان استغرقت الجناية قيمتها او يسلم ما قابل الجناية

ان لم تستغرق قيمتها **كتاب الاقرار** وفيه فصول **الاول** الصيغة وتوابعها من شرائط المقر وجملة من احكامه

المترتبة على الصيغة ويندرج فيه بعض شرائط المقر به وكان عليه ان يدرج شرائط المقر له ايضا فيه وهي اهليته للتملك

وان لا يكذب المقر وان يكون ممن يملك المقر به فلو اقر للحائط او الدابة لغى ولو اكذبه لم يعط ولو لم يصلح للملكية كما لو اقر

لمسلم بخنزير او خمر غير محترمة بطل وانما ادرجناه ذلك ليتم الباب وهي اي الصيغة له عندي كذا او علي او هذا الشيء كهذا

البيت والبستان له دون بيتي وبستاني في المشهور لامتناع اجتماع المالكين مستوعبين على شيء واحد والاقرار يقتضي

سبق ملك المقر له على وقت الاقرار فيجتمع النقيضان نعم لو قال بسبب صحيح كشراء ونحوه صح لجواز ان يكون له حق وقد جعل داره في مقابلته والاقوى الصحة مطلقا لامكان تنزيل الخالي من الضميمة عليها لان الاقرار مطلقا ينزل على السبب الصحيح مع امكان غيره ولان التناقض انما يتحقق مع ثبوت الملك لهما في نفس الامر اما ثبوت احدهما ظاهرا والاخر في نفس الامر فلا والحال هنا كذلك فان الاخبار بملك المقر له يقتضي ثبوت ملكه في الواقع ونسبة المقر به الى نفسه يحمل على الظاهر فانه المطابق لحكم الاقرار اذ لابد فيه من كون المقر به تحت يد المقر وهي تقتضي ظاهرا كونه ملكا له ولان الاضافة يكفي فيها ادنى ملابسة مثل ولا تخرجوهن من بيوتهن فان المراد بيوت الازواج واضيفت الى الزوجات بملابسة السكنى ولو كان ملكا لهن لما جاز اخراجهن عند الفاحشة وكقول احد حاملي الخشبة خذ طرفك وكوكب الخرقاء وشهادة الله ودينه وهذه الاضافة لو كانت مجازا لوجب الحمل عليه لوجود القرينة الصارفة عن الحقيقة والمعينة له لان الحكم بصحة اقرار العقلاء مع الاتيان بالكلام المفيد للملك والاستحقاق قرينة على ان نسبة المال الى المقر بحسب الظاهر وفرق المصنف بين قوله ملكي لفلان وداري فحكم بالبطلان في الاول وتوقف في الثاني والاقوى عدم الفرق وليس منه ما لو قال مسكني له فانه يقتضي الاقرار قطعا لان اضافة السكنى لا تقتضي ملكية العين لجواز ان يسكن مال غيره او له في ذمتي كذا وشبهه كقوله لي على كذا ولو علقه بالمشية كقوله ان شئت او ان شاء زيد او ان شاء الله بطل الاقرار ان اتصل الشرط لان الاقرار اخبار جازم عن حق لازم سابق على وقت الصيغة فالتعليق ينافيه لانتفاء الجزم في المعلق الا ان يقصد في التعليق على مشية الله التبرك فلا يضر وقد يشكل البطلان في الاول بان الصيغة قبل التعليق تامة الافادة لمقصود الاقرار فيكون التعليق بعدها كتعقيبه بما ينافي فينبغي ان يلغو المنافي لا ان يبطل الاقرار والاعتذار بكون الكلام كالجملة الواحدة لا يتم الا باخره وارد في تعقيبه بالمنافي مع حكمهم بصحته وقد يفرق بين المقامين بان المراد بالمنافي الذي لا يسمع ما وقع بعد تمام صيغة جامعة لشرائط الصحة وهنا ليس كذلك لان من جملة الشرائط التنجيز وهو غير متحقق بالتعليق فتلغو الصيغة ويصح الاقرار بالعربية وغيرها لاشتراك اللغات في التعبير عما في الضمير والدلالة على المعاني الذهنية بحسب المواضعة لكن يشترط في تحقق اللزوم علم اللافظ بالوضع فلو اقر عربي بالعجمية او بالعكس وهو لا يعلم مؤدى اللفظ لم يقع ويقبل قوله في عدم العلم ان امكن في حقه وصدقه المقر له عملا بالظاهر والاصل من عدم تجدد العلم بغير لغته والمعتبر في الالفاظ الدالة على الاقرار افادتها له عرفا وان لم تقع على القانون العربي وقلنا باعتباره في غيره من العقود والايقاعات اللازمة لتوقف تلك على النقل ومن ثم لم يصح بغير العربية مع امكانها ولو علقه بشهادة الغير فقال ان شهد لك فلان على بكذا فهو لك في ذمتي او لك على كذا ان شهد لك به فلان او قال ان شهد لك فلان على بكذا فهو صادق او فهو صدق او حق او لازم لذمتي ونحوه فالاقرب البطلان وان كان قد علق ثبوت الحق على الشهادة وذلك لا يصدق الا اذا كان ثابتا في ذمته الان وحكم بصدقه على تقدير شهادته ولا يكون صادقا الا اذا كان المشهود به في ذمته لوجوب مطابقة الخبر الصادق للمخبر به بحسب الواقع اذ ليس للشهادة اثر في ثبوت الصدق ولا عدمه فلولا حصول الصدق عند المقر لما علقه على الشهادة لاستحالة ان تجعله الشهادة صادقا وليس بصادق واذا لم يكن للشهادة تاثير في حصول الصدق وقد حكم به وجب ان يلزمه المال وان انكر الشهادة فضلا عن شهادته او عدم شهادته وانما لم يؤثر هذا كله لجواز ان يعتقد استحالة صدقه لاستحالة شهادته عنده ومثله في محاورات العوام كثير يقول احدهم ان شهد فلان اني لست لابي فهو صادق ولا يريد الا انه لا يصدر منه الشهادة للقطع بعدم تصديقه اياه على كونه ليس لابيه غايته قيام الاحتمال وهو كاف في عدم اللزوم وعدم صراحة الصيغة في المطلوب معتضدا باصالة برائة الذمة

مع ان ماذكر في توجيه اللزوم معارض بالاقرار المعلق على شرط بتقريب ماذكر وكذا قولهم انه يصدق كلما لم يكن المال ثابتا في ذمته لم يكن صادقا على تقدير الشهادة وينعكس بعكس النقيض الى قولنا كلما كان صادقا على تقدير الشهادة كان ثابتا في ذمته وان لم يشهد لكن المقدم حق لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وقد اقر بصدقه على تقدير الشهادة فالتالي وهو ثبوت المال في ذمته مثله فانه معارض بالمعلق ومنقوض بالاحتمال الظاهر ثم لا بد من كون المقر كاملا بالبلوغ والعقل خاليا من الحجر للسفه اما الحجر للفلس فقد تقدم في باب الدين اختيار المصنف انه مانع من الاقرار بالعين دون الدين فلذا لم يذكره هنا ويعتبر مع ذلك القصد والاختيار فلا عبرة باقرار الصبي وان بلغ عشرا ان لم يجز وصيته ووقفه وصدقته والا قبل اقراره بها لان من ملك شيئا ملك الاقرار به ولو اقر بالبلوغ استفسر فان فسره بالامناء قبل مع امكانه ولا يمين عليه حذرا من الدور ودفع المصنف في س بان يمينه موقوفة على امكان بلوغه والموقوف على يمينه هو وقوع بلوغه فتغايرت الجهة مندفع بان امكان البلوغ غير كاف شرعا في اعتبار افعال الصبي واقواله التي منها يمينه ومثله اقرار الصبية به او بالحيض وان ادعاه بالسن كلف البينة سواء في ذلك الغريب والخامل وغيرهما خلافا للتذكرة حيث الحقهما فيه بمدعي الاحتلام لتعذر اقامة البينة عليهما غالبا او بالانبات اعتبر فان محله ليس من العورة ولو فرض انه منها فهو موضع حاجة ولا باقرار المجنون الا من ذوي الدور وقت الوثوق بعقله ولا باقرار غير القاصد كالنائم والهازل والساهي والغالط ولو ادعى المقر احد هذه ففي تقديم قوله عملا بالظاهر وجهان ومثله دعواه بعد البلوغ وقوعه حال الصبي والمجنون حالته مع العلم به فلو لم يعلم له حالة جنون حلف نافيه والاقوى عدم القبول في الجميع ولا باقرار المكره فيما اكره على الاقرار به الا مع ظهور امارة اختياره كان يكره على امر فيقر بازيد منه واما الخلو من السفه فهو شرط في الاقرار المالي فلو اقر بغيره كجناية توجب القصاص ونكاح وطلاق قبل ولو اجتمعا قبل في غير المال كالسرقة بالنسبة الى القطع ولا يلزم بعد زوال الحجر ما بطل قبله وكذا يقبل اقرار المفلس في غير المال مط واقرار المريض من الثلث مع التهمة وهي الظن الغالب بانه انما يريد بالاقرار تخصيص المقر له بالمقر به وانه في نفس الامر كاذب ولو اختلف المقر له والوارث فيها فعلى المدعي لها البينة لاصالة عدمها وعلى منكرها اليمين ويكفي في يمين المقر له انه لا يعلم التهمة لا انها ليست حاصلة في نفس الامر لابتناء الاقرار على الظاهر ولا يكلف الحلف على استحقاق المقر به من حيث انه يعلم بوجه استحقاقه الا ان ذلك غير شرط في استباحة المقر به بل له اخذه ما لم يعلم فساد السبب هذا كله مع موت المقر في مرضه فلو برئ نفذ من الاصل مط ولا فرق في ذلك بين الوارث والاجنبي والا تكن هنا تهمة ظاهرة فمن الاصل مط على اصح الاقوال واطلاق الكيل او الوزن في الاقرار كان قال له عندي كيل حنطة او رطل سمن يحمل على الكيل والوزن المتعارف في البلد اي بلد المقر وان خالف بلد المقر له فان تعدد المكيال والميزان في بلده عين المقر ما شاء منها ما لم يغلب احدها في الاستعمال على الباقي فيحمل على الغالب ولو تعذر استفساره فالمتيقن هو الاقل وكذا القول في النقد ولو اقر بلفظ مبهم صح اقراره والزم تفسيره واللفظ المبهم كالمال والشيء والجزيل والعظيم والحقير والنفيس ومال اي مال ويقبل تفسيره بما قل لان كل مال عظيم خطره شرعا كما ينبه عليه كفر مستحله فيقبل هذه الاوصاف ولكن لا بد من كونه مما يتمول اي يعد مالا عرفا لا كقشر جوزة او حبة حنطة اذ لا قيمة لذلك عادة وقيل يقبل بذلك لانه مملوك شرعا والحقيقة الشرعية مقدمة على العرفية ولتحريم اخذه بغير اذن مالكه ووجوب رده ويشكل بان الملك لا يستلزم اطلاق اسم المال شرعا والعرف يأباه نعم يتجه ذلك تفسير الشيء وان وصفه بالاوصاف العظيمة لما ذكر ويقرب منه ما لو قال له علي حق في

ودنية

وفي قبول تفسيره بما برد السلام والعيادة وتشميت العطاس وجهان من اطلاق الحق عليها في الاخبار فيطلق الشيء لانه اعم ومن انه خلاف المتعارف وبعد بما عن الفهم في معرض الاقرار وهو الاشهر ولو امتنع من التفسير حبس وعوقب عليه حتى يفسر لوجوبه عليه ولو مات قبله طولب الوارث به ان علمه وخلف تركة فان انكر العلم وادعاه عليه المقر له حلف على عدمه ولا فرق في الابهام والرجوع اليه في التفسير بين قوله عظيم او كثير لاشتراكهما في الاحتمال وقيل والقائل الشيخ وجماعة بالفرق وان الكثير ثمانون كالنذر للرواية الواردة به فيه والاستشهاد بقوله تعالى لقد نصركم الله في مواطن كثيرة ويضعف مع تسليمه ببطلان القياس ولاستعماله الكثير في القرآن لغير ذلك مثل فئة كثيرة وذكرا كثيرا ودعوى انه عرف شرعي فلا قياس خلاف الظاهر والحاق العظيم به غريب ولو قال له علي اكثر من مال فلان لزمه بقدره وزيادة ولو فسره به ونزاد على ظن القلة حلف لاصالة عدم علمه به مع ظهور ان المال من شانه ان يخفى وفسر بما ظنه وزاد عليه زيادة وينبغي تقييده بامكان الجهل به في حقه ولا فرق في ذلك بين قوله قبل ذلك اني اعلم مال فلان وعدمه نعم لو كان قد اقر بانه قدر يزيد عما ادعى ظنه لم يقبل انكاره ثانيا ولو تاول بان مال فلان حرام او شبهة او عين وما اقر به حلال او دين والحلال والدين اكثر نفعا او بقاء ففي قبوله قولان من ان المتبادر كثرة المقدار فيكون حقيقة فيها وهي مقدمة على المجاز مع عدم القرينة الصارفة ومن امكان ارادة المجاز ولا يعلم قصده الا من لفظه فيرجع اليه فيه ولا يخفى قوة الاول نعم لو اتصل التفسير بالاقرار لم يبعد القبول ولو قال له علي كذا درهم بالحركات الثلاث الرفع والنصب والجر او الوقف بالسكون ومافي معناها فواحد لاشتراكه بين الواحد فما زاد وضعا فيحمل على الاقل لانه المتيقن اذا لم يفسره بازيد فان كذا كناية عن الشيء فمع الرفع يكون الدرهم بدلا منه والتقدير شيء درهم ومع النصب يكون تمييزا له واجاز بعض اهل العربية نصبه على القطع كانه قطع ما ابتدأ به واقر بدرهم ومع الجر تقدر الاضافة بيانية كحب الحصيد والتقدير شيء هو درهم ويشكل بان ذلك وان صح الا انه يمكن تقدير ما هو اقل منه بجعل الشيء جزءا من الدرهم اضيف اليه فيلزم جزء يرجع في تفسيره اليه لانه المتيقن ولاصالة البراءة من الزائد ومن ثم حمل الرفع والنصب على الدرهم مع احتمالهما ازيد منه وقيل ان الجر يحمل على اجزاء فيلزم حكمهما واما مع الوقف فيحتمل الرفع والجر لو اعرب لا النصب لوجوب اثبات الالف فيه وقفا فيحمل على مدلول ما احتمله على ما اختاره يشتركان في احتمال الدرهم فيحمل عليه على ما حققناه يلزم جزء درهم خاصة لانه باحتمال الرفع والجر حصل الشك فيما زاد على الجزء فيحمل على المتيقن وهو ما دلت عليه الاضافة وكذا كذا درهما وكذا كذا درهما كان في حمله على الدرهم مع الحركات الثلاث والوقف لاحتمال كون كذا الثاني تاكيدا للاول في الاول والحكم في الاعراب ما سلف وفي الوقف ينزل على اقل الاحتمالات وكون كذا اشياء مبهما والثاني معطوفا عليه في الثاني ومن ابدل هم على تقدير النصب والابدال منه على تقدير الرفع وبيننا معا المطابق بالدرهم مع الجر ونزل على احدهما مع الوقف واضيف الجزء الى جزء الدرهم في الجر على ما اخترناه وحمل الوقف عليه ايضا ولو نسب في حالة الجر من الاقسام الثلاثة بعض درهم جاز لامكانه وضعا بجعل الشيء المراد من كذا وما الحق به كناية عن الجزء ان قبول تفسيره به يقتضي صحته بحسب الوضع فكيف يحمل مع الاطلاق على ما هو اكثر منه مع امكان الاقل فالحمل عليه متعين وقيل والقائل به الشيخ وجماعة يتبع في ذلك المذكور من قوله كذا او كذا كذا او كذا وكذا بالحركات الثلاث والوقف في ذلك اثنتا عشرة صورة موازنه من الاعداد جعلا لكذا كناية عن العدد لا عن الشيء فيكون الدرهم في جميع احواله مميزا لذلك العدد فينظر الى ما يناسبه بحسب ما تقتضيه القواعد العربية من اعراب المميز للعدد ويحمل عليه فيلزمه مع افراد المبهم ورفع الدرهم درهم لان المميز لا يكون مرفوعا فيجعل بدلا كما مر ومع النصب عشرون درهما لانه اقل عدد مفرد ينصب مميزه اذ فوقه ثلاثون

الى تسعين فيحمل على الاقل ومع الجر مائة درهم لانه اقل عدد مفرد فسر بمفرد مجرور واذ فوقه الالف ومع الوقف درهم لاحتماله
الرفع والجر فيحمل على الاقل ومع تكريره بغير عطف في رفع الدرهم درهم لما ذكر في الافراد مع كون الثاني تاكيدا للاول ومع نصبه
احد عشر لانه اقل عدد مركب مع غيره ينتصب بعده مميزه اذ فوقه اثنا عشر الى تسعة عشر فيحمل على المتيقن ومع جره ثلثمائة لانه
اقل عدد اضيف الى آخر وميز بمفرد مجرور واذ فوقه اربعمائة الى تسعمائة ثم مائة مائة ثم مائة الف ثم الف الف فيحمل على المتيقن
والتركيب هنا لا يأتي لان مميز المركب لم يرد مجرورا وهذا القسم لم يصرح به صاحب القول ولكنه لازم له ومع الوقف يحتمل
الرفع والجر فيحمل على الاقل منهما وهو الرفع ومع تكريره معطوفا ورفع الدرهم يلزمه درهم لما ذكر في الافراد بجعل الدرهم بدلا
من مجموع المعطوف والمعطوف عليه ويحتمل ان يلزمه درهم وزيادة لانه ذكر شيئين متغايرين بالعطف فيجعل الدرهم تفسيرا
للقريب منهما وهو المعطوف فيبقى المعطوف عليه على ابهامه فيرجع اليه في تفسيره واصالة البراءة تدفعه ومع نصب الدرهم يلزمه
احد وعشرون درهما لانه اقل عدد عطف احدهما على الآخر وانتصب المميز بعدهما اذ فوقه اثنان وعشرون الى تسعة وتسعين
فيحمل على الاقل ومع جر الدرهم يلزمه الف ومائة لانه اقل عدد عطف احدهما على الآخر وميز بمفرد مجرور واذ فوقه من الاعداد
المعطوف عليها المائة والالف ما لا نهاية له ويحتمل جعل الدرهم مميزا للمعطوف فيكون مائة ويبقى المعطوف عليه مبهما
فيرجع اليه في تفسيره وجعله درهما لمناسبة الاعداد المميزة فيكون التقدير درهم ومائة درهم لاصالة البراءة من الزائد وهذا
القسم لم يصرح بحكمه ولكنه لازم للقاعدة ومع الوقف عليه يحتمل الرفع والجر فيحمل على الاقل وهو الرفع وانما حملت العبارة
على جميع هذه الاقسام مع احتمال انه يريد بقوله وكذا كذا درهما وكذا وكذا درهما كان حكمهما في حالة النصب لانه الملفوظ
ويكون حكمهما في غير حالة النصب مسكوتا عنه لانه عقبه بقوله ولو فسر في الجر ببعض درهم جاز وذلك يقتضي كونه سبق
شاملا لحالة الجر اذ يبعد كون قوله ولو فسر في الجر تتمة الحكم كذا المفرد لبعده وعلى التقديرين يترتب قوله وقيل يتبع
في ذلك موازنه فعلى ما ذكرنا تتشعب الصور الى ثنتا عشرة وهي الحاصل من ضرب اقسام الاعراب الاربعة في المسائل الثلث
وهي كذا المفرد والمكرر بغير عطف ومع العطف وعلى الاحتمال يسقط من القسمين الاخيرين ما زاد على نصب المميز فينتصف
الصور وكيف كان فهذا القول ضعيف فان هذه الالفاظ لم توضع لهذه المعاني لغة ولا اصطلاحا ومناسبتها على الوجه
المذكور لا يوجب اشتغال الذمة بمقتضاها مع اصالة البراءة واحتمالها لغيرها على الوجه الذي بيّن ولا فرق في ذلك بين
كون المقر من اهل العربية وغيرهم لاستعمالها على الوجه المناسب للعربية في غير ما ادعوه استعمالا شهيرا خلافا للعلامة
حيث فرق فحكم بما ادعاه الشيخ على المقر اذا كان من اهل اللسان وقد ظهر ضعفه وانما يمكن هذا القول مع الاطلاع على
القصد اي على قصد المقر وانه اراد ما ادعاه القائل ومع الاطلاع لا اشكال ولو قال لي عليك الف فقال نعم او اجل او
بلى او انا مقر به لزمه الالف اما جوابه بنعم فظاهر لان قول المجاب ان كان خبرا فهي بعده حرف تصديق وان كان استفهاما
محذوف الهمزة فهي بعده للاثبات والاعلام لان الاستفهام عن الماضي اثباته بنعم ونفيه بلا واجل مثله واما بلى فانها
وان كانت لابطال النفي الا ان الاستعمال العرفي جوّز وقوعها في جواب الخبر المثبت كنعم والاقرار جار عليه لا على دقائق اللغة
ولو قدر كون القول استفهاما فقد وقع استعمالها في جوابه لغة وان قل ومنه قول النبي لاصحابه اترضون ان تكونوا
من ارفع اهل الجنة قالوا بلى والعرف قاض به فانه وان احتمل كونه مقرا به لغيره وكونه وعدا بالاقرار من حيث ان مقرا اسم
فاعل يحتمل الاستقبال الا ان المتبادر منه كون ضميره عائدا الى ما ذكره المقر له وكونه اقرارا بالفعل عرفا والمرجع فيه
اليه وقوى المصنف في الدروس انه ليس باقرار حتى يقول لك وفيه مع ما ذكر انه لا يدفع لولا دلالة العرف وهي واردة على الامرين

ومثله انا مقر بدعواك وبما ادعيت او لست منكرا له لدلالة العرف مع احتمال ان لا يكون الاخير اقرارا الا انه زعم ولو قال زنه
او انتقده او انا مقر ولم يقل به لم يكن شيئا اما الاولان فلانتفاء دلالتهما على الاقرار لامكان خروجهما مخرج الاستهزاء
فان استعمالهما شايع في العرف واما الاخير فلانه مع انتفاء احتمال الوعد يحتمل كون المقر به المدعى وغيره فانه لو وصل به قوله
بالشهادتين او ببطلان دعواك لم يختل اللفظ لان المقر به غير مذكور فجاز تقديره بما يطابق المدعى وغيره معتضدا
باصالة البراءة ويحتمل عده اقرارا لانه صدره عقيب الدعوى قرينة صرفه اليها وقد استعمل لغة كذلك كما في قوله تعالى أأقررتم
وأخذتم على ذلكم إصري قالوا أقررنا وقوله تعالى فاشهدوا ولانه لولاه لكان هذرا وفيه منع القرينة لوقوعه كثيرا على خلاف
ذلك واحتمال الاستهزاء مندفع عن الاية ودعوى الهذرية انما تتم لو لم يكن الجواب بذلك مفيدا ولو بطريق الاستهزاء
ولا شبهة في كونه من الامور المقصودة للعقلاء عرفا المستعمل لغة وقيام الاحتمال يمنع لزوم الاقرار بذلك ولو قال أليس لي
عليك كذا فقال بلى كان اقرارا لان بلى حرف يقتضي ابطال النفي سواء كان مجردا نحو زعم الذين كفروا أن لن يبعثوا قل بلى
وربي ام مقرونا بالاستفهام الحقيقي كالمثال ام التقريري نحو ألم يأتكم نذير قالوا بلى ألست بربكم قالوا بلى ولانها اصل
بل زيدت عليها الالف فقوله بلى رد لقوله أليس لي عليك كذا فانه الذي دخل عليه حرف الاستفهام ونفي له ونفي النفي
اثبات فيكون اقرارا وكذا لو قال نعم على الاقوى لقيامها مقام بلى لغة وعرفا اما العرف فظ واما اللغة فمنها قول النبي صلى الله عليه وآله
للانصار ألستم ترون لهم ذلك فقالوا نعم وقول بعضهم أليس الليل يجمع ام عمرو وايانا فذاك بنا تدانى نعم وارى الهلال
كما تراه ويعلوها النهار كما علاني ونقل في المغني عن سيبويه وقوع نعم في جواب ألست وحكى عن جماعة من المتقدمين ولما
جوازه والقول الاخر انه لا يكون اقرارا لان نعم حرف تصديق لما مر فاذا ورد على النفي الداخل عليه الاستفهام كان تصديقا
له فينافي الاقرار ولهذا قيل ونسب الى ابن عباس ان المخاطبين بقوله تعالى ألست بربكم قالوا بلى لو قالوا نعم كفروا فيكون التقدير
ليس لك علي فيكون انكارا لا اقرارا وجوابه انا لا ننازع في اطلاقها كذلك لكن قد استعملت في المعنى الاخر لغة كما اعترف به
جماعة والمثبت مقدم واشتهرت فيه عرفا وردة المحكي عن ابن عباس وجوز الجواب بنعم وحمله في المغني على انه لم يكن اقرارا
كافيا لاحتماله وحيث ظهر ذلك عرفا ووافقته اللغة رجح هذا المعنى وقوي كونه اقرارا **الثاني** في تعقيب الاقرار
بما ينافيه وهو قسمان مقبول ومردود والمقبول منه الاستثناء اذا لم يستوعب المستثنى منه سواء بقي اقل مما اخرج
ام اكثر ام مساو لان المستثنى والمستثنى منه كالشيء الواحد فلا يتفاوت الحال بكثرته وقلته ولوقوعه في القرآن وغيره
من اللفظ الفصيح العربي وانما يصح الاستثناء اذا اتصل بالمستثنى منه بما جرت به العادة فيغتفر التنفس بينهما والسعال
ونحوهما مما لا يعد منفصلا عرفا ولما كان الاستثناء اخراج ما لولاه لدخل في اللفظ كان المستثنى والمستثنى منه
متناقضين فمن الاثبات نفي ومن النفي اثبات اما الاول فعليه اجماع العلماء واما الثاني فلانه لولاه لم يكن لا اله الا الله
يتم به التوحيد لانه لا يتم الا باثبات الالهية ونفيها عما عداه تعالى والنفي هنا حاصل فلو لم يحصل الاثبات لم يتم التوحيد
وعلى ما ذكر من القواعد فلو قال له علي مائة الا تسعين فهو اقرار بعشرة لان المستثنى منه المائة فالمستثنى نفي للتسعين
منها فبقي عشرة ولو قال الا تسعون بالرفع فهو اقرار بمائة لانه لم يستثن منها شيئا لان الاستثناء من الموجب التام
لا يكون الا منصوبا فلما رفعه لم يكن استثناء وانما الا فيه بمنزلة غير يوصف بها وبما بعدها ما قبلها ولما كانت المائة
مرفوعة بالابتداء كانت التسعون مرفوعة صفة للمرفوع والمعنى له مائة موصوفة بانها غير تسعين فهذا وصف المقر به
ولم يستثن منه شيئا وهذه الصفة مؤكدة صالحة للاسقاط اذ كل مائة فهي موصوفة بذلك مثلها في نفخة واحدة

واعلم ان المشهور بين النحاة في الا الوصفية كونها وصفا لجمع منكر كقوله تعالى لو كان فيهما الهة الا الله لفسدتا والمثال ليس
من هذا الباب لكن الذي اختاره جماعة من المتأخرين عدم اشتراط ذلك ونقل في المغني عن سيبويه جواز لو كان معنا رجل
الا زيد لغلبنا اي غير زيد ولو قال ليس له على مائة الا تسعون فهو اقرار بتسعين لان المستثنى من المنفي التام يكون مرفوعا
فلما رفع التسعين علم انه استثناء من المنفي فيكون اثباتا للتسعين بعد نفي المائة ولو قال الا تسعين بالياء فليس مقرا
لان نصب المستثنى دليل على كون المستثنى منه موجبا ولما كان ظاهره النفي حمل على ان حرف النفي الداخل على الجملة
المثبتة المشتملة على الاستثناء اعني مجموع المستثنى والمستثنى منه وهي له مائة الا تسعين فكانه قال المقدار الذي
هو مائة الا تسعين ليس له علي اعني العشرة الباقية بعد الاستثناء كذا قرره المص في شرح الارشاد على نظير العبارة وغيره
وفيه نظر لان ذلك لا يتم الا مع امتناع النصب على تقدير كون المستثنى منه منفيا تاما لكن النصب جائز اتفاقا وان لم
يبلغ رتبة الرفع قال ابن هشام النصب عربي جيد وقد قرئ به في السبع ما فعلوه الا قليلا ولا يلتفت منكم احد الا
امرأتك فالاولى في توجيه عدم لزوم شيء في المسئلة ان يقال على تقدير النصب يحتمل كونه على الاستثناء من المنفي فيكون
اقرارا بتسعين وكونه من المثبت والنفي موجه الى مجموع الجملة فلا يكون اقرارا بشيء فلا يلزمه شيء لقيام الاحتمال واشتراك
مدلول اللفظ لغة مع ان حمله على المعنى الثاني مع جواز الاول خلاف الظاهر والمتبادر من صيغ الاستثناء هو الاول وخلافه
يحتاج الى تكلف لا يتبادر من الاطلاق وهو قرينة ترجيح احد المعنيين المشتركين الا ان فتوى الم المنضم الى اصالة البراءة وقيام
الاحتمال في الجملة يعين المصير الى ما قالوه ولو تعدد الاستثناء وكان بعاطف كقوله له علي عشرة الا اربعة والا ثلثة او
كان الاستثناء الثاني ازيد من الاول كقوله له علي عشرة الا اربعة الا خمسة او مساويا له كقوله في المثال الا اربعة الا اربعة
رجعا جميعا الى المستثنى منه اما مع العطف فلوجوب اشتراك المعطوف والمعطوف عليه في الحكم فهما كالجملة الواحدة ولا فرق
بين تكرر حرف الاستثناء وعدمه ولا بين زيادة الثاني على الاول ومساواته له ونقصانه عنه واما مع زيادة الثاني على الاول
او مساواته فلاستلزام عوده الى الاقرب الاستغراق وهو باطل فيصان كلام العاقل عن الهذر بعودهما معا الى المستثنى منه واعلم
انه لا يلزم من عودهما معا اليه صحتهما بل ان لم يستغرق الجميع المستثنى منه صح كالمثالين والا فلا لكن ان لزم الاستغراق من
الثاني خاصة كما لو قال له علي عشرة الا خمسة الا خمسة لغا الثاني خاصة لانه هو الذي اوجب الفساد وكذا مع العطف سواء
كان الثاني مساويا للاول كما ذكر ام ازيد كما له عشرة الا ثلثة والا سبعة ام انقص كما لو قدم السبعة على الثلثة والا يكن
بعاطف ولا مساويا للاول ولا ازيد منه بل كان انقص بغير عطف كقوله له علي عشرة الا تسعة الا ثمانية رجع التالي الى
متلوه لقربه اذ لو عاد الى البعيد لزم ترجيحه على الاقرب بغير مرجح وعوده اليهما يوجب التناقض اذ المستثنى والمستثنى منه
مختلفان نفيا واثباتا كما مر فيلزمه في المثال تسعة لان قوله الاول اقرار بعشرة حيث انه اثبات والاستثناء الاول
نفي للتسعة منها لانه وارد على اثبات فيبقى واحد واستثناؤه الثاني اثبات للثمانية لانه استثناء من المنفي فيكون مثبتا
فيضم ما اثبته وهو الثمانية الى ما بقي وهو الواحد وذلك تسعة ولو انه ضم الى ذلك قوله الا سبعة الا ستة حتى وصل الى
الواحد لزمه خمسة لانه بالاستثناء الثالث نفي سبعة مما اجتمع وهو تسعة فبقي اثنان وبالرابع اثبت ستة فبقي ثمانية
وبالخامس يصير ثلثة وبالسادس يصير سبعة وبالسابع اربعة وبالثامن ستة وبالتاسع وهو الواحد ينتفي منها واحد
تبقى خمسة والضابط ان يجمع الاعداد المثبتة وهي الازواج على حدة والمنفية وهي الافراد كذلك وتسقط جملة المنفي من
جملة المثبت فالمثبت ثلثون والمنفي خمسة وعشرون والباقي بعد الاسقاط خمسة ولو انه لما وصل الى الواحد قال

الا اثنين الا ثلثة الى ان وصل الى التسعة لزمه واحد ولو بدأ باستثناء الواحد وختم به لزمه خمسة ولو عكس القسم الاول فبدأ باستثناء الواحد وختم بالتسعة لزمه واحد فهو واضح بعد الاحاطة بما تقدم من القواعد ورتب عليه ما اشتهر من التفريع

ولو استثنى من غير الجنس صح ان كان بمجاز النصب بارادته او لامكان تاويله بالمتصلة بان يضمر قيمة المستثنى ونحوها مما يطابق المستثنى منه واسقط المستثنى باعتبار قيمته من المستثنى منه فاذا بقي منه بقية وان قلت لزمت والا بطل الاستثناء للاستغراق كما لو قال له على مائة الا ثوبا هذا مثال الاستثناء من غير الجنس مطلقا فيصح ويطالب بتفسير الثوب فان بقي من قيمته بقية من المائة بعد اخراج القيمة قبل وان استغرقها بطل الاستثناء على الاقوى والزم بالمائة وقيل يبطل التفسير خاصة فيطالب بغيره والاستثناء المستغرق باطل اتفاقا كما لو قال على مائة الا مائة ولا يحمل على الغلط ولو ادعاه لم يسمع منه هذا اذا لم يعقبه استثناء اخر يزيل استغراقه كما لو عقب ذلك بقوله الا تسعين فيصح الاستثناء ويلزمه تسعون لان الكلام جملة واحدة لا يتم الا باخره واخره يصير الاول غير مستوعب فان المائة المستثناة منفية لانها استثناء من مثبت والتسعين مثبتة فانها استثناء من منفي فيصير جملة الكلام في قوله تسعون وكانه استثنى من اول الامر عشرة وكذا يبطل الاضراب عن الكلام الاول ببل مثل له على مائة بل تسعون فيلزمه في الموضعين وهما الاستثناء المستغرق ومع الاضراب مائة لبطلان المتعقب في الاول للاستغراق وفي الثاني للاضراب الموجب لانكار ما قد اقر به فلا يلتفت اليه وليس ذلك كالاستثناء لانه من متممات الكلام لغة والمحكوم بثبوته فيه هو الباقي من المستثنى منه بعده بخلاف الاضراب فانه بعد الايجاب يجعل ما قبل بل كالمسكوت عنه بعد الاقرار به فلا يسمع فالفارق بينهما اللغة

ولو قال له على عشرة من ثمن مبيع لم اقبضه لزم بالعشرة ولم يلتفت الى دعواه عدم قبض المبيع للتنافي بين قوله على وكونه لم يقبض المبيع لان مقتضاه عدم استحقاق المطالبة بثمنه مع ثبوته في الذمة فان البايع لا يستحق المطالبة بالثمن الا مع تسليم المبيع وفيه نظر اذ لا منافاة بين ثبوته في الذمة وعدم قبض المبيع انما التنافي بين استحقاق المطالبة به مع عدم القبض وهو امر اخر ومن ثم ذهب الشيخ الى قبول هذا الاقرار لامكان ان يكون عليه العشرة ثمنا ولا يجب التسليم قبل القبض ولاصالة عدم القبض وبراءة الذمة من المطالبة به ولان للانسان ان يخبر بما في ذمته وقد يشتري شيئا ولا يقبضه فيخبر بالواقع فلو الزم بغير ما اقر به كان ذريعة الى سد باب الاقرار وهو مناف للحكمة والتحقيق ان هذا ليس من باب تعقيب الاقرار بالمنافي بل هو اقرار بالعشرة لثبوتها في الذمة وان سلم كلامه فهو اقرار منضم الى دعوى عين من اعيان مال المقر له او شيء في ذمته فيسمع الاقرار ولا يسمع الدعوى وذكره في هذا الباب لمناسبة ما وكذا يلزم بالعشرة لو اقر بها ثم عقبه بكونها من ثمن خمر او خنزير لتعقيبه الاقرار بما يقتضي سقوطه لعدم صلاحية الخمر والخنزير مبيعا يستحق به الثمن في شرع الاسلام نعم لو قال المقر كان ذلك من ثمن خمر او خنزير فظننته لازما لي وامكن الجهل بذلك في حقه توجهت دعواه وكان له تحليف المقر له على نفيه ان ادعى العلم بالاستحقاق ولو قال لا اعلم الحال حلف على عدم العلم بالفساد ولو لم يمكن الجهل بذلك في حق المقر لم يلتفت الى دعواه ولو قال له على قفيز حنطة بل قفيز شعير لزماه قفيز الحنطة والشعير لثبوت الاول باقراره والثاني بالاضراب ولو قال له على قفيز حنطة بل قفيزان فعليه قفيزان وهما الاكثر خاصة ولو قال له هذا الدرهم بل هذا الدرهم فعليه الدرهمان لاعترافه بالاضراب بدرهم اخر مع عدم سماع العدول ولو قال له هذا الدرهم بل درهم فواحد لعدم التغاير بين المعين والمطلق لامكان حمله عليه وحاصل الفرق بين هذه الصور يرجع الى تحقيق معنى بل وخلاصته انها حرف اضراب ثم ان تقدمها ايجاب ثبت الاهما مفرد جعلت ما قبلها كالمسكوت عنه فلا يحكم عليه بشيء واثبت الحكم لما بعدها حيث

ثمة يشبه صفة فيتعين مجاز في غيره التبادر الاول الى الفهم دون الثاني ولان الاستثنا اخراج والاخراج يتحقق في الجنس وفي غيره يحتاج الى التقدير ومع هذا اذا استثنى من غير الجنس سمع منه وقد كان عليه بابعد
الاستثنا فاذا قال له علي الف درهم الا ثوبا او الا عبدا صح عند علمائنا الثلثة خلافا لمحمد رحمه الله في غير الجنس جاز في غير الجنس عار ردهم قال ولو قال له
الف درهم الا ثوبا فان اعتبر بالجنس بطل الاستثنا وان لم يعتبر كلفنا المقر بيان قيمة الثوب فان في الاستثنا من الجنس حقيقة ومن غيره مجاز فيحمل على الاول ولو اخبر عن اراده المجاز فالاقوى القبول فلو قال
له الف درهم الا ثوبا واخبر عن اراده الاخراج طولب بتفسير قيمة الثوب فان بقي بعده شيء صح وان استوعب بطل الاستثنا ويحتمل بطلان التفسير فيفسره بما يبقي وتصور بذلك ان يكون له عليه الف فيتلف صاحب

كان الاول اقرارا صحيحا استقر حكمه بالاضراب عنه وان تقدمها نفي فهي لتقرير ما قبلها على حكمه وجعل ضده لما بعدها
ثم ان كانا مع الايجاب مختلفين او معينين لم يقبل اضرابه لانه انكار للاقرار الاول وهو غير مسموع فالاول كله قفيز حنطة
بل قفيز شعير والثاني كله هذا الدرهم بل هذا الدرهم فيلزمه القفيزان والدرهمان لان احد المختلفين واحد الشخصين غير
داخل في الاخر وان كانا مطلقين واحدهما لزمه واحد ان اتحد مقدار ما قبل بل وما بعدها كله درهم بل درهم او هذا الدرهم
بل درهم او درهم بل هذا الدرهم لكن يلزمه مع تعيين احدهما المعين وان اختلفا كمية كله قفيز بل قفيزان او هذا القفيز
بل قفيزان او بالعكس لزمه الاكثر لكن ان كان المعين هو الاقل تعين ووجب الاكمال ولو قال هذه الدار لزيد بل لعمرو ودفعت
الى زيد عملا بمقتضى اقراره الاول وغرم لعمرو قيمتها لانه قد حال بينه وبين الشيء المقر به باقراره الاول فيغرم له للحيلولة
الموجبة للغرم الا ان يصدقه زيد في انها لعمرو فتدفع الى عمرو من غير غرم ولو اشهد شاهدي عدل بالبيع لزيد وقبض
الثمن منه ثم ادعى المواطاة بينه وبين المقر له على الاشهاد من غير ان يقع بينهما قبض سمعت دعواه لجريان العادة بذلك
واحلف المقر له على الاقباض او على عدم المواطاة ويحتمل عدم السماع فلا يتوجه اليمين لانه مكذب لاقراره ويضعف بان
ذلك واقع يعم البلوى به فعدم سماعها يفضي الى الضرر المنفي هذا اذا شهدت البينة على اقراره اما لو شهدت بالقبض
لم يلتفت اليه لانه مكذب لها طاعن فيها فلا يتوجه بدعواه يمين

الفصل الثالث في الاقرار بالنسب

ويشترط فيه اهلية المقر للاقرار ببلوغه وعقله وامكان الحاق المقر به بالمقر شرعا فلو اقر ببنوة المعروف نسبه او
اخوته او غيرهما مما يغاير ذلك النسب الشرعي او اقر ببنوة من هو اعلى سنا من المقر او مساو له او انقص منه بما لم تجر العادة
بتولده منه بطل الاقرار وكذا المنفي عنه شرعا كولد الزنا وان كان على فراشه وولد اللعان وان كان الابن يرثه ويشترط
التصديق اي تصديق المقر به للمقر في دعواه النسب فيما عدا الولد الصغير ذكرا كان ام انثى والمجنون كذلك والميت
ان كان بالغا عاقلا ولم يكن ولدا اما الثلاثة فلا يعتبر تصديقهم بل يثبت نسبهم بالنسبة الى المقر بمجرد اقراره لان
التصديق انما يعتبر مع امكانه وهو ممتنع منهما وكذا الميت مطلقا وربما اشكل حكمه كبيرا مما تقدم ومن اطلاق اشتراط تصديق
البالغ العاقل في لحوقه ولان تاخير الاستلحاق الى الموت يوشك ان يكون خوفا من انكاره الا ان فتوى الاصحاب على
القبول ولا يقدح فيه التهمة باستيثاق المال لنا قض وارث الميت والمراد بالولد هنا الولد للصلب فلو اقر ببنوة
ولد ولده فنازلا اعتبر التصديق كغيره من الاقارب نص عليه المص وغيره واطلاق الولد يقتضي عدم الفرق بين دعوى
الاب والام وهو احد القولين في المسألة واصحهما وهو الذي اختاره المص في بين الفرق وان ذلك مخصوص بدعوى الاب
اما الام فيعتبر التصديق لها لورود النص على الرجل فلا يتناول المرأة واتحاد طريقهما ممنوع لامكان اقامتها البينة
على الولادة دونه ولان ثبوت نسب غير معلوم على خلاف الاصل يقتصر فيه على موضع اليقين ويشترط ايضا في نفوذ
الاقرار مطلقا عدم المنازع له في نسب المقر به فلو تنازعا فيه اعتبرت البينة وحكم لمن شهدت له فان فقدت فالقرعة لانها
لكل امر مشكل او معين عند الله مبهم عندنا وهو هنا كذلك هذا اذا اشتركا في الفراش على تقدير دعوى البنوة او انتفى
عنهما كوطي خالية عن فراش لشبهة فلو كانت فراشا لاحدهما حكم له به خاصة دون الاخر وان صادقه الزوجان ولو كانا
زانيين انتفى عنهما او احدهما فعنه ولا عبرة في ذلك كله بتصديق الام ولو تصادق اثنان فصاعدا على نسب غير
التولد كالاخوة صح تصادقهما وتوارثا لان الحق لهما ولم يتعد هما التوارث الى ورثتهما لان حكم النسب انما يثبت
بالاقرار والتصديق فيقتصر فيه على المتصادقين الا مع تصادق ورثتهما ايضا ومقتضى قولهم غير التولد ان

التصادق في النولد بعده مضافا الى ما سبق من الحكم بثبوت النسب في الحاق الصغير مط والكبير مع التصادق والفرق بينه وبين غيره من الانساب مع اشتراكهما في اعتبار التصادق غير بين ولا عبرة بانكار الصغير بعد بلوغه نسب المعترف به صغيرا وكذا المجنون بعد كماله لثبوت النسب قبله فلا يزول بالانكار اللاحق وليس له احلاف المقر ايضا لان غايته استخراج رجوعه او نكوله وكلاهما الان غير مسموع كما لا يسمع لو نفي النسب صريحا ولو اقر العم المحكوم بكونه وارثا ظاهرا باخ للميت وارث وصدقه الاخ دفع اليه المال لاعترافه بكونه اولى منه بالارث فلو اقر العم بعد ذلك بولد للميت وارث وصدقه الاخ دفع اليه المال لاعترافهما بكونه اولى بهما وان اكذبه اي كذب الاخ العم في كون المقر به ثانيا ولدا للميت لم يدفع اليه لاستحقاقه المال باعتراف ذي اليد وهو العم ولم يعلم اولوية الثاني لان العم خارج فلا يقبل اقراره في حق الاخ وغرم العم له اي لمن اعترف بكونه ولدا ما دفع الى الاخ من المال لاتلافه له باقراره الاول مع مباشرته لدفع المال وتبعه بقوله غرم ما دفع على انه لو لم يدفع اليه لم يغرم بمجرد اقراره بكونه اخا لان ذلك لا يستلزم كونه وارثا بل هو اعم وانما يضمن لو دفع اليه المال لمباشرته اتلافه وفي معناه ما لو اقر باختصاص الارث فيه لانه باقراره بالولد بعد ذلك يكون رجوعا عن اقراره الاول فلا يسمع ويغرم للولد لحيلولته بينه وبين التركة بالاقرار الاول كما لو اقر بمال لواحد ثم اقر به لاخر ولا فرق في الحكم بضمانه بين حكم الحاكم عليه بالدفع الى الاخ وعدمه لانه مع اعترافه بارثه مفوت بدون الحكم نعم لو كان دفعه في صورة عدم اعترافه بكونه الوارث بحكم الحاكم اتجه عدم الضمان لعدم اختياره في الدفع وكذا الحكم في كل من اقر بوارث اولى منه ثم اقر باولى منهما وتخصيص الاخ والولد مثال ولو كان اقرار الاول مساويا للثاني كاخ آخر فان صدقه تشاركا والا غرم للثاني نصف التركة على الوجه الذي قررناه ولو اقرت الزوجة بولد للزوج المتوفى ووارثه ظاهرا اخوته فصدقها الاخوة اخذ الولد المال الذي بيد الاخوة اجمع ونصف ما في يدها لاعترافهم باستحقاقه ذلك وان اكذبوها دفعت اليه ما بيدها زائدا عن نصيبها على تقدير الولد وهو الثمن لان بيدها ربعا نصيبها على تقدير عدم الولد فيدفع الى الولد نصفه ويحتمل ان يدفع اليه سبعة اثمان ما في يدها تنزيلا للاقرار على الاشاعة فيستحق في كل شيء سبعة اثمانه بمقتضى اقرارها ولو انعكس الفرض بان اعترف الاخوة بالولد دونها دفعوا اليه جميع ما بايديهم وهو ثلثة الارباع ولو اقر الولد باخ دفع اليه النصف لان ذلك هو لازم ارث الولدين المتساويين ذكورية وانوثية فان اقرا معا بثالث دفعا اليه الثلث اي دفع كل واحد منهما ثلث ما بيده وعلى هذا لو اقر الثلثة برابع دفع اليه كل منهم ربع ما بيده ومع عدالة اثنين من الورثة المقرين يثبت النسب والميراث لان النسب مما يثبت بشاهدين عدلين والميراث لازمه والا يكن في المعترفين عدلان فالميراث حسب لانه لا يتوقف على العدالة بل الاعتراف كما مر ولو اقر بزوج للميتة اعطاه النصف اي نصف ما في يده ان كان المقر بالزوج غير ولدها لان نصيب الزوج مع عدم الولد النصف والا يكن كذلك بان كان المقر ولدها فالربع لان نصيب الزوج معه والضابط ان المقر يدفع الفاضل مما في يده عن نصيبه على تقدير وجود المقر به فان كان اخا للميتة ولا ولد لها دفع النصف وان كان ولدا دفع الربع وفي العبارة قصور عن تادية هذا المعنى لان قوله اعطاه النصف ان كان المقر غير ولدها يشمل اقرار بعض الورثة المجامعين للولد كالابوين فان احدهما لو اقر بالزوج مع وجود الولد يصدق ان المقر غير ولدها مع انه لا يدفع النصف بل قد يدفع ما دونه وقد لا يدفع شيئا فان الولد ان كان ذكرا والمقر احد الابوين لا يدفع شيئا مطلقا لان نصيبه لا يزاد على السدس على تقدير وجود الزوج وعدمه وانما حصة الزوج مع الابن وان كان انثى والمقر الاب يدفع الفاضل مما في يده عن السدس وكذا ان كان الام وليس لها حاجب ومع الحاجب لا يدفع شيئا لعدم زيادة ما في يدها عن نصيبها ولو كان المعتبر

ثم كتب ... و نصيب الزوج ثلثه النصف و نصيب الام ثلث الاصل اثنان و نصيب الاب ... ومع عدم الزوج نصيب الام الثلث و نصيب الاب الباقي فالمردود ثلثه ارباع ما في يده لا نصفه كما ذكره ... قال بضعف
الاصل ولو كانت المقرة الام فقد عرفت في المسئلتين ان نصيب الام مع الزوج لا ينقص عن السدس مع الحاجب ولا عن الثلث بدونه وكذا لا يزيد مع الزوج عن السدس مع الحاجب وعن الثلث بدونه فلا يرد شيئا مع الحاجب
وعدمه فالتقييد بعدم الحاجب لا وجه له وكانه من سهو القلم فانه قال في الكتب وقد يكون المقر الام ولا يدفع شيئا ... فرضها ... تعالى

احد الابوين مع عدم وجود الولد الذي هو احد ما تناولته العبارة فقد يدفع النصف مما في يده كما لو لم يكن وارثا غيره او لهو مطـ وقد لا يدفع شيئا كما لو كان هو الام مع الحاجب وتنزيل ذلك على الاشاعة يصحح المسئلة لكن يفسد ما سبق من الفروع لانها لم تنزل عليها ولقد قصر كثير من الاصحاب في تعبير هذا الفرع فتامله في كلامهم وان اقر ذلك المقر بالزوج ولدا كان لم غيره باخر واكذب نفسه في الزوج الاول اغرم له اي للآخر لانه اعترف به ثانيا لاتلافه نصيبه باقراره الاول والا يكذب نفسه فلا شيء عليه في المشهور لان الاقرار بزوج ثان اقرار بامر ممتنع شرعا فلا يترتب عليه اثر والاقوى انه يغرم للثاني مطـ لاصالة صحة اقرار العقلاء على انفسهم مع امكان كونه هو الزوج وانه ظنه الاول فاقر به ثم تبين خلافه والغاء الاقرار في حق المقر مع امكان صحته مناف للقواعد الشرعية نعم لو اظهر لكلامه تاويلا ممكنا في حقه كتزويجه اياها في عدة الاول فظن انه يرثها زوجان فقد استقرب المص في ير القبول وهو متجه ولو اقر بزوجة للميت فالربع ان كان المقر غير الولد او الثمن ان كان المقر الولد هذا على تنزيله في الزوج وعلى ما حققناه يتم في الولد خاصة وغيره يدفع اليها الفاضل في يده عن نصيبه على تقديرها ولو كان بيده اكثر من نصيب الزوجة اقتصر على دفع نصيبها فالحاصل ان غير الولد يدفع اقل الامرين من نصيب الزوجة وما زاد عن نصيبه على تقديرها ان كان معه زيادة فاحد الابوين مع الذكر لا يدفع شيئا ومع الانثى يدفع الاقل والاخ يدفع الربع والولد الثمن كما ذكر فان اقر باخرى وصدقته الزوجة الاولى اقتسماه الربع او الثمن او ما حصل وان اكذبتها غرم المقر لها نصيبها وهو نصف ما غرم للاولى ان كان باشر تسليمها كما مر والا فلا وهكذا لو اقر بثالثة ورابعة فيغرم للثالثة مع تكذيب الاولتين ثلث ما لزمه دفعه وللرابعة مع تكذيب الثلث ربعه ولو اقر بخامسة فكالاقرار بزوج ثان فيغرم لها مع اكذاب نفسه او مطـ على ما سبق بل هنا اولى لامكان الخامسة الوارثة في المريض اذا تزوج بعد الطلاق وانقضاء العدة ودخل ومات في سنته كما تقدم ويمكن فيه استرسال الاقرار ولا يقف عند حد اذا مات في سنته مريضا

كتاب الغصب

وهو الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا والمراد بالاستقلال الاقلال وهو الاستبداد به لا طلبه كما هو الغالب في باب الاستفعال وخرج به ما لا اثبات معه اصلا كمنعه من ماله حتى تلف وما لا استقلال معه كوضع يده على ثوب الذي هو لابسه فان ذلك لا يسمى غصبا وخرج بالمال الاستقلال باليد على الحر فانه لا يتحقق فيه الغصبية فلا يضمن وباضافة المال الى الغير ما لو استقل باثبات يده على مال نفسه عدوانا كالمرهون في يد المرتهن والوارث على التركة مع الدين فليس بغاصب وان اثم وضمن وبالعدوان اثبات المرتهن والولي والوكيل والمستاجر والمستعير ايديهم على مال الراهن والمولى عليه والموكل والموجر والمعير مع ذلك فينتقض التعريف في عكسه بما لو اشترك اثنان فصاعدا في غصب بحيث لم يستقل كل منهما باليد فلو ابدل الاستقلال بالاستيلاء لشمله لصدق الاستيلاء مع المشاركة وبالاستقلال باثبات اليد على حق الغير كالتحجير وحق المسجد والمدرسة والرباط ونحوه مما لا يعد مالا فان الغصب متحقق وكذا غصب ما لا يتمول عرفا كحبة الحنطة فانه يتحقق به ايضا على ما اختاره المص ويجب رده على مالكه مع عدم المالية الا ان يراد هنا جنس المال او يدعى اطلاق المال عليه ويفرق بينه وبين المتمول وهو بعيد وعلى الحر الصغير والمجنون اذا تلف تحت يده بسبب كلدغ الحية ووقوع الحائط فانه يضمن عند المص وجماعة كما اختاره في ير فلو ابدل المال بالحق لشمل جميع ذلك واما من ترتب يده على يد الغاصب جاهلا به ومن سكن دار غيره غلطا او لبس ثوبه خطا فانهم ضامنون وان لم يكونوا غاصبين لان الغصب من الافعال المحرمة في الكتاب والسنة والاجماع ودليل العقل فلا يتناول غير العالم وان شاركه في بعض الاحكام وابدال العدوان بغير حق ليتناولهم من حيث انهم ضامنون ليس بجيد لما ذكرناه وكذا الاعتذار بكونه بمعنا او دعوى الاستغنا

كتاب الغصب

عن القيد اصلا لشمله بل الاجود الاقتصار على قيد العدوان الدال على الظلم وقد تلخص ان الاجود في تعريفه انه الاستيلاء
على حق الغير عدوانا وان اسباب الضمان غير منحصرة فيه وحيث اعتبر في الضمان الاستقلال او الاستيلاء فلو منعه من سكنى
داره ولم يثبت المانع يده عليها او منعه من امساك دابته المرسلة كذلك فليس بغاصب لهما فلا يضمن العين لو تلفت ولا
الاجرة زمن المنع لعدم اثبات اليد الذي هو جزء مفهوم الغصب ويشكل بانه لا يلزم من عدم الغصب عدم الضمان لعدم انحصار
السبب فيه بل ينبغي ان يختص ذلك بما لا يكون المانع سببا في تلف العين بذلك بان اتفق تلفها مع كون السكنى غير معتبرة
في حفظها والمالك غير معتبر في مراعاة الدابة كما يتفق لكثير من الدور والدواب اما لو كان حفظه متوقفا على سكنى الدار
ومراعاة الدابة لضعفها او كون ارضها مسبعة مثلا فان المتجه الضمان نظرا الى كونه سببا قويا مع ضعف المباشر ومثله ما
لو منعه من الجلوس على بساطه فتلف او سرق او غصب الام فمات ولدها جوعا وهذا هو الذي اختاره المصنف في بعض فوائده وان
اتبع هنا وفي التحرير المشهور اما لو منعه من بيع متاعه فنقصت قيمته السوقية مع بقاء العين وصفاتها لم يضمن قطعا لان
الفائت ليس مالا بل اكتسابه ولو سكن معه قهرا في داره فهو غاصب للنصف عينا وقيمة لاستقلاله به بخلاف النصف الذي
بيد المالك هذا اذا شاركه في سكنى البيت على الاشاعة من غير اختصاص بموضع معين اما لو اختص بمعين اختص ضمانه كما
لو اختص ببيت من الدار او موضع خاص من البيت الواحد ولو كان قويا مستوليا وصاحب الدار ضعيفا بحيث اضمحلت
يده معه احتمل قويا ضمان الجميع ولو انعكس الفرض بان ضعف الساكن الداخل على المالك عن مقاومته ولكن لم يمنعه المالك
مع قدرته ضمن الساكن اجرة ما سكن لاستيفائه منفعته بغير اذن مالكه قيل والقائل المحقق والعلامة وجماعة
ولا يضمن الساكن العين لعدم تحقق الاستقلال باليد على العين الذي لا يتحقق الغصب بدونه ونسبته الى القول يشعر
بتوقفه فيه ووجهه ظهور استيلائه على العين التي انتفع بسكناها وقدرة المالك على دفعه لا ترفع الغصب مع
تحقق العدوان نعم لو كان المالك الضعيف نائبا فلا شبهة في الضمان لتحقق الاستيلاء ومد مقود الدابة بكسر الميم وهو الحبل
الذي يشد بزمامها او لجامها غصب للدابة وما يصحبها للاستيلاء عليها عدوانا الا ان يكون صاحبها راكبا عليها
قويا على دفع القائد مستيقظا حالة القود غير نائم فلا يتحقق الغصب حينئذ لعدم الاستيلاء نعم لو اتفق تلفها بذلك ضمنها
لانه جان عليها ولو لم تتلف هل يضمن منفعتها زمن القود يحتمل قويا ذلك لتفويتها بمباشرته وان لم يكن غاصبا كما
الساكن ولو كان الراكب ضعيفا عن مقاومته او نائما فلا ريب في الضمان للاستيلاء ولو ساقها قدامه بحيث صار مستوليا
عليها لكونها تحت يده ولا جماح لها فهو غاصب لتحقق معناه ولو تردت بالجماح او غيره فتلفت او عابت ضمن للسببية
وغصب الحامل غصب للحمل لانه مغصوب كالحامل والاستقلال باليد عليه حاصل بالتبعية لامه وليس كذلك حمل المبيع
فاسدا حيث لا يدخل في البيع لانه ليس مبيعا فيكون امانة في يد المشتري لاصالة عدم الضمان ولانه تسلمه باذن البايع مع احتماله
لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وبه قطع المحقق في يع ولو تبعها الولد حين غصبها ففي الضمان للولد قولان ماخذهما عدم
اثبات اليد عليه وانه سبب قوي والاقوى الضمان وهو الذي قربه في س والايدي المتعاقبة على المغصوب ايدي ضمان سواء علموا
جميعا بالغصب ام جهلوا ام بالتفريق لتحقق التصرف في مال الغير بغير اذنه فيدخل في عموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي
وان انتفى الاثم عن الجاهل بالغصب فيتخير المالك في تضمين من شاء منهم العين والمنفعة او تضمين الجميع بدلا واحدا
بالتقسيط وان لم يكن متساويا لان جواز الرجوع على كل واحد بالجميع يستلزم جواز الرجوع بالبعض وكذا له التقسيط
ما يرجع به على ازيد من واحد وترك الباقين لما ذكر ويرجع الجاهل منهم بالغصب اذا رجع عليه على من غره فسلطه على

العين او المنفعة ولم يعلم بالحال وهكذا الاخر الى ان يستقر الضمان على الغاصب العالم وان لم تتلف العين في يده هذا
اذا لم يكن يد من تلفت في يده يد ضمان كالعارية المضمونة والا لم يرجع على غيره ولو كانت ايدي الجميع عارية تخير المالك كك
واستقر الضمان على من تلفت في يده فيرجع غيره عليه لو رجع عليه دونه وكذا يستقر ضمان المنفعة على من استوفاها عالما
والحر لا يضمن بالغصب عينا ومنفعة لانه ليس مالا فلا يدخل تحت اليد هذا اذا كان كبيرا عاقلا اجماعا او صغيرا فمات
من قبل الله تع ولو مات بسبب كلدغ الحية ووقوع الحائط ففي ضمانه قولان للشيخ واختار المص في يه الضمان لانه سبب
الاتلاف ولان الصغير لا يستطيع دفع المهلكات عن نفسه وعروضها اكثري فمن ثم رجح السبب والظ انحاد الصغير العاجز
عن دفع ذلك عن نفسه حيث يمكن الكبير دفعها عادة لا لعدم التميز والحق به المجنون ولو كان في الكبير خبل او بلغ رتبة الصغير
لكبر او مرض ففي الحاقه به وجهان ويضمن الرقيق بالغصب لانه مال ولو حبس الحر مدة لها اجرة بالعادة لم يضمن اجرته اذا
لم يستعمله لان منافع الحر لا تدخل تحت اليد تبعا له سواء كان قد استاجره لعمل فاعتقله ولم يستعمله ام لا نعم لو كان
قد استاجره مدة معينة فمضت زمن اعتقاله وهو باذل نفسه للعمل استقرت الاجرة لذلك لا للغصب بخلاف الرقيق
لانه مال محض ومنافعه كك وخمر الكافر المستتر بها محترم يضمن بالغصب مسلما كان الغاصب ام كافرا لانها مال بالاضافة
اليه وقد اقر عليه ولم نجز مزاحمته فيه وكان عليه تانيث ضمائر الخمر لانها مؤنث سماعي ولو غصبها من مسلم او كافر متظاهر
فلا ضمان وان كان قد اتخذها للتخليل اذ لا قيمة لها في شرع الاسلام لكن هنا يأثم الغاصب وحيث يضمن الخمر يعتبر بقيمته
عند مستحليه لا بمثله وان كان بحسب القاعدة مثليا لتعذر الحكم باستحقاق الخمر في شرعنا وان كنا لا نتعرض لهم اذا لم
يتظاهروا بها ولا فرق في ذلك بين كون المتلف مسلما او كافرا على الاقوى وقيل يضمن الكافر المثل لامكانه في حقه من
حيث انه مثلي مملوك له يمكنه دفعه سرا ورد بان استحقاقه كك يؤدي الى اظهاره لان حكم المستحق ان يجبر غريمه لو امتنع
من ادائه والزامه بحقه وذلك ينافي الاستتار وكذا الحكم في الخنزير الا ان ضمان قيمة الخنزير واضح لانه قيمي حيث يملك ولو
اجتمع المباشر وهو موجد علة التلف كالاكل والاحراق والقتل والاتلاف في السبب وهو فاعل ملزوم العلة كحافر
البئر ضمن المباشر لانه اقوى الا مع الاكراه او الغرور للمباشر فيستقر الضمان في الغرور على الغار وفي الاكراه على المكره
لضعف المباشر بهما فكان السبب اقوى كمن قدم طعاما الى المغرور فاكله فقرار الضمان على الغار فيرجع المغرور عليه لو ضمن
هذا في المال اما النفس فيتعلق بالمباشر مط لكن هنا يحبس الامر حتى يموت ولو ارسل ماء في ملكه او اجج نارا فسرى الى الغير
فافسد فلا ضمان على الفاعل اذا لم يزد في الماء والنار عن قدر الحاجة ولم تكن الريح في صورة الاحراق عاصفة بحيث علم
او ظن التعدي الموجب للضرر لان الناس مسلطون على اموالهم ولهم الانتفاع بها كيف شاؤا نعم لو زاد عن قدر حاجته فالزائد
مشروط بعدم الاضرار بالغير ولو بالظن لانه مناط امثال ذلك جمعا بين الحقين ودفعا للاضرار المنفي ولا ضمن وظاهر
العبارة ان الزائد عن قدر الحاجة يضمن به وان لم يقترن بظن التعدي وكذا مع عصف الريح وان اقتصر على حاجته لكونه
مظنة للتعدي فعدم الضمان على هذا مشروط بامرين عدم الزيادة عن الحاجة وعدم ظهور سبب التعدي كالريح فمتى انتفى
احدهما ضمن ومثله في س الا انه اعتبر علم التعدي ولم يكتف بالظن ولم يعتبر الهوى فمتى علمه وان لم يكن هواء ضمن وان لم يزد
عن حاجته فبينهما مغايرة وفي بعض فتاويه اعتبر في الضمان احد الامور الثلثة مجاوزة الحاجة او عصف الهواء او غلبة الظن
بالتعدي واعتبر جماعة منهم الفاضلان في الضمان اجتماع الامرين معا وهما مجاوزة الحاجة وظن التعدي او العلم به فمتى انتفى
احدهما فلا ضمان وهذا قوي وان كان الاول احوط ويجب رد المغصوب على مالكه وجوبا فوريا اجماعا ولقوله صلى على اليد ما

اخذت حتى تؤدي ما دامت العين باقية يمكنه ردها سواء كانت على هيئتها يوم غصبها ام زائدة ام ناقصة ولو ادى ردّه
الى عسر وذهاب مال الغاصب كالخشبة في بنائه واللوح في سفينته لان البناء على المغصوب لا حرمة له وكذا مال الغاصب في
السفينة حيث يخشى تلفه او غرق السفينة على الاقوى نعم لو خيف غرق او غرق حيوان محترم او مال لغيره لم ينزع الى ان
تصل الساحل فان تعذر رد العين لتلف ونحوه ضمنه الغاصب بالمثل ان كان المغصوب مثليا وهو المتساوي الاجزاء
والمنفعة المتقارب الصفات كالحنطة والشعير وغيرهما من الحبوب والادهان والا يكن مثليا فالقيمة العليا من حين الغصب
الى التلف لان كل حالة زائدة من حالاته في ذلك الوقت مضمونة كما يرشد اليه انه لو تلف حينئذ ضمنها فكذا اذا تلف بعدها
وقيل والقائل به المحقق في احد قوليه على ما نقله المصنف عنه يضمن الاعلى من حين الغصب الى حين الرد اي رد الواجب وهو القيمة
وهذا القول مبني على ان القيمي يضمن بمثله كالمثلي وانما ينتقل الى القيمة عند دفعها لتعذر المثل فيجب اعلى القيم الى حين دفع
القيمة لان الزائد في كل آن سابق من حين الغصب مضمون تحت يده ولهذا لو دفع العين حالة الزيادة كانت للمالك فاذا
تلفت في يده ضمنها وعلى القول المشهور من ضمان القيمي بقيمته ابتداء لا وجه لهذا القول وقيل والقائل به الاكثر على
ما نقله المصنف انما يضمن بالقيمة يوم التلف لا غير لان الواجب زمن بقائها انما هو رد العين والغاصب مخاطب بردها
زائدة كانت ام ناقصة من غير ضمان شيء من النقص اجماعا فاذا تلفت وجبت قيمة العين وقت التلف لانتقال الحق اليها حينئذ
لتعذر البدل ونقل المحقق في تعليقه عن الاكثر ان المعتبر القيمة يوم الغصب بناء على انه اول وقت ضمان العين ويضعف بان
ضمانها حينئذ انما يراد به كونها لو تلفت لوجب بدلها لا وجوب قيمتها اذ الواجب مع وجود العين منحصر في ردها وفي صحيحة ابي
ولاد عن ابي عبد الله عليه السلام في اكتراء البغل ومخالفة الشرط ما يدل على هذا القول ويمكن ان يستفاد منه اعتبار الاكثر منه
الى يوم التلف وهو قوي عملا بالخبر الصحيح والا لكان القول بقيمته يوم التلف مطلقا اقوى وموضع الخلاف ما اذا كان الاختلاف
بسبب القيمة السوقية اما لو كان لنقص العين او لتعيبها فلا اشكال في ضمان ذلك النقص وان عاب المغصوب ولم يذهب عينه
ضمن ارشه اجماعا لانه عوض عن اجزاء ناقصة او اوصاف وكلاهما مضمون سواء كان النقص من الغاصب ام من غيره ولو من قبل الله
ولو كان العيب غير مستقر بل يزيد على التدريج فان لم يمكن المالك بعد قبض العين قطعه او التصرف فيه فعلى الغاصب ضمان
ما يتجدد ايضا وان امكن ففي زوال الضمان وجهان من استناده الى الغاصب وتفريط المالك واستقرب المصنف في بعض تحقيقاته عدم الضمان
ويضمن ايضا اجرته ان كان له اجرة لطول المدة التي غصبه فيها سواء استعمله ام لا لان منافعه اموال تحت اليد فيضمن بالفوات
والتفويت ولو تعددت المنافع فان امكن فعلها جملة او فعل اكثر من واحدة وجب اجرة ما امكن والا كالخياطة
والحياكة والكتابة فاعلاها اجرة ولو كانت لواحدة اعلى منفردة عن منافع متعددة يمكن جمعها ضمن الاعلى ولا فرق بين
بهيمة القاضي والشوكي في ضمان الارش اجماعا لعموم الادلة وخالف في ذلك بعض العامة فحكم في الجناية على بهيمة القاضي
بالقيمة ويأخذ الجاني العين نظرا الى ان المعيب لا يليق بمقام القاضي ولو جنى على العبد المغصوب جان غير الغاصب فعلى الجاني
ارش الجناية المقرر في باب الديات وعلى الغاصب ما زاد عن ارشها من النقص ان اتفق زيادة فلو كانت الجناية مما له
مقدر كقطع اليد الموجب لنصف قيمته شرعا فنقص بسببه ثلثا قيمته فعلى الجاني النصف وعلى الغاصب السدس
الزائد من النقص ولو لم يحصل زيادة فلا شيء على الغاصب بل يستقر الضمان على الجاني والفرق ان ضمان الغاصب من جهة
المالية فيضمن ما فات منها مطلقا وضمان الجاني منصوص فيقف عليه حتى لو كان الجاني هو الغاصب فيما له مقدر شرعي فالواجب
عليه اكثر الامرين من المقدر الشرعي والارش لان الاكثر ان كان هو المقدر فهو جان وان كان هو الارش فهو مال فوته تحت

يده كغيره من الاموال لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي ولان الجاني لم يثبت يده على العبد فيتعلق به ضمان المالية بخلاف الغاصب
والاقوى عدم الفرق بين استغراق ارش الجناية القيمة وعدمه فيجتمع عليه رد العين والقيمة فما زاد ولو مثّل به الغاصب انعتق لقوله
صلى الله عليه وآله كل عبد مثّل به فهو حر وغرم قيمته للمالك وقيل لا ينعتق بذلك اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع الوفاق وهو تمثيل
المولى والرواية العامة ضعيفة السند واما بناء الحكم على الحكمة في عتقه هل هي عقوبة للمولى او جبر للمملوك فيعتق هنا على الثاني
دون الاول فهو رد للحكم الى حكمة مجهولة لم يرد بها نص والاقوى عدم الانعتاق نعم لو اقعد او عمي عتق ويضمن الغاصب
لان هذا السبب غير مختص بالمولى اجماعا ولو غصب ما ينقصه التفريق مثل الخفين او المصراعين او الكتاب سفرين فتلف
احدهما قبل الرد ضمن قيمته اي قيمة التالف مجتمعا مع الاخر ونقص الاخر فلو كان قيمة الجميع عشرة وقيمة كل واحد مجتمعا
خمسة ومنفردا ثلثة ضمن سبعة لان النقصان الحاصل في يده مستند الى تلف عين مضمونة عليه وما نقص من قيمة
الباقي في مقابلة الاجتماع فهو بفوات صفة الاجتماع في يده اما لو لم تثبت يده على الباقي بل غصب احدهما ثم تلف في يده
او اتلفه ابتداء فهل ضمانه قيمة التالف مجتمعا او منفردا او منضما الى نقص الباقي كالاول وجه احوجها الاخير لاستناد
الزائد الى فقد صفة وهي كونه مجتمعا حصل التفقد منه ولو زادت قيمة المغصوب بفعل الغاصب فلا شئ عليه لعدم
النقصان ولا له لان الزيادة حصلت في مال غيره الا ان تكون الزيادة عينا من مال الغاصب كالصبغ فله قلعه لانه ماله
ان قبل الفصل ولو نقص قيمة الثوب جمعا بين الحقين ونقص قيمة الثوب يجبر بان الغاصب يضمن ارش الثوب ولا يرد ان
قلعه يستلزم التصرف في مال الغير بغير اذنه وهو ممتنع بخلاف تصرف مالك الثوب في الصبغ لانه وقع عدوانا الان وقوعه
عدوانا لا يقتضي اسقاط ماليته فان ذلك عدوان اخر بل غايته ان ينزع ولا يلتفت الى نقص قيمته او اضمحلاله للعدوان
بوضعه ولو طلب احدهما ما لصاحبه بالقيمة لم يجب اجابته كما لا يجب قبول هبته نعم لو طلب مالك الثوب بيعهما ليأخذ
كل واحد حقه لزم الغاصب اجابته دون العكس ولو بيع مصبوغا بقيمته مغصوبا بغير صبغ فلا شئ للغاصب لعدم
الزيادة بسبب ماله هذا اذا بقيت قيمة الثوب بحالها اما لو تجدد نقصان للسوق فالزائد للغاصب لان نقصان السوق
مع بقاء العين غير مضمون نعم لو زاد الباقي عن قيمة الصبغ كان الزائد بينهما على نسبة المالين كما لو زادت القيمة عن قيمتهما
من غير نقصان ولو اختلف قيمتهما بالزيادة والنقصان للسوق فالحكم للقيمة الان لان النقص غير مضمون في المغصوب للسوق
وفي الصبغ مطلقا فلو كان قيمة كل واحد خمسة وبيع بعشرة الا ان قيمة الثوب ارتفعت الى سبعة وللغاصب ثلثة وبالعكس
ولو غصب شاة فاطعمها المالك جاهلا بكونها شاته ضمنها الغاصب لضعف المباشر بالغرور فيرجع على السبب وتسليطه
المالك على ماله وصيرورته بيده على هذا الوجه لا يوجب البراءة لان التسليم غير تام فان التسليم التام تسليمه على انه ملكه
يتصرف فيه كتصرف الملاك وهنا ليس كذلك بل اعتقد انه للغاصب وانه اباحه اتلافه بالضيافة وقد يتصرف بعض الناس
فيها بما لا يتصرفون في اموالهم كما لا يخفى وكذا الحكم في غير الشاة من الاطعمة والاعيان المنتفع بها كاللباس ولو اطعمها
غير صاحبها في حالة كون الآكل جاهلا ضمن المالك قيمتها من شاء من الآكل والغاصب لترتب الايدي كما سلف والقرار
اي قرار الضمان على الغاصب لغروره للآكل باباحته الطعام مجانا مع ان يده ظاهرة في الملك وقد ظهر خلافه ولو
مزج الغاصب المغصوب بغيره او امتزج في يده بغير اختياره كلف قسمته بتمييزه ان امكن التمييز وان شق كما لو خلط الحنطة
بالشعير او الحمراء بالصفراء لوجوب رد العين حيث يمكن ولو لم يمكن التمييز كما لو خلط الزيت بمثله او الحنطة بمثلها وصفا
ضمن المثل ان مزجه بالادون لتعذر رد العين كاملة لان المزج في حكم الاستهلاك من حيث اختلاط كل جزء من مال المالك

بلغ

بجزء من مال الغاصب وهو ادون من الحق فلا يجب قبوله بل ينتقل الى المثل وهذا مبنى على الغالب من عدم رضا بالشركة او قوله في المسئلة والاقوى تخييره بين المثل والشركة مع الارش لا نحصره في العين لم يسقط لبقائها كما لو مزجها بالاجود و النقص بالخلط يمكن جبره بالارش والا يمزجه بالاردى بل بالمساوى او الاجود كان شريكا بمقدار عين ماله لا قيمته لان الزيادة الحاصلة صفة حصلت بفعل الغاصب عدوانا فلا يسقط حق المالك مع بقاء عين ماله كما لو صاغ النقرة و علف الدابة فسمنت وقيل يسقط حقه من العين للاستهلاك فيتخير الغاصب بين الدفع من العين لانه متطوع بالزايد ودفع المثل والاقوى الاول ومؤنة القسمة على الغاصب لو وقع الشركة بفعله تعديا هذا كله اذا مزجه بجنسه فلو مزجه بغيره كالزيت بالشيرج فهو اتلاف لبطلان فائدته وخاصيته وقيل يثبت الشركة هنا ايض كما لو مزجاه بالتراضي او امتزجا بانفسهما لوجود العين ويشكل بان جبر المالك على اخذه بالارش او بدونه الزام بغير الجنس في المثلي وهو خلاف القاعدة وجبر الغاصب اثبات لغير المثل عليه بغير رضاه فالعدول الى المثل اجود ووجود العين غير مميزة من غير جنسها كالتالفة ولو زرع الغاصب الحب فنبت او احضن البيض فافرخ فالزرع والفرخ للمالك على اصح القولين لانه عين مال المالك وانما حدث بالتغير اختلاف الصور ونماء الملك للمالك وان كان بفعل الغاصب وللشيخ رة قول بانه للغاصب تنزيلا لذلك منزلة الاتلاف ولان النماء بفعل الغاصب وضعفهما ظ ولو نقله الى غير بلد المالك وجب عليه نقله الى بلد المالك و مؤنة نقله وان استوعبت اضعاف قيمته لانه عاد بنقله فيجب عليه الرد مط ولا يجب عليه اجابة المالك الى اجرة الرد مع ابقائه فيما انتقل اليه لان حقه الرد دون الاجرة ولو رضى المالك بذلك المكان الذى نقله اليه لم يجب الرد على الغاصب لاسقاط المالك حقه عنه فلو رده ح كان للمالك الزامه برده اليه ولو اختلفا في القيمة حلف الغاصب لاصالة البراءة من الزايد ولانه منكر ما لم يدع ما يعلم كذبه كالدرهم قيمة العبد فيكلف بدعوى قدر يمكن مع احتمال تقديم قول المالك ح وقيل يحلف المالك وهو ضعيف وكذا يحلف الغاصب لو ادعى المالك اثبات صناعة يزيد بها الثمن لاصالة عدمها وكذا لو كان الاختلاف في تقدمها لكثرة الاجرة لاصالة عدمه وكذا يحلف الغاصب لو ادعى التلف وان كان خلاف الاصل لامكان صدقه فلو لم يقبل قوله لزم تخليده الحبس لو فرض التلف ولا يرد مثله لو اقام المالك بينة ببقائه مع امكان كذب البينة لان ثبوت البقاء شرعا مجوز للاهانة والضرب الى ان يعلم خلافه ومتى حلف على التلف طولب بالبدل وان كانت العين باقية بزعم المالك للعجز عنها بالحلف كما يستحق البدل مع العجز عنها وان قطع بوجودها بل هنا اولى او ادعى الغاصب تملك ما على العبد من الثياب ونحوها لان العبد بيده ولهذا يضمنه ومنافعه فيكون ما معه في يده فيقدم قوله في ملكه ولو اختلفا في الرد حلف المالك لاصالة عدمه وكذا لو ادعى رد بدله مثلا او قيمة او تقدم رده على موته وادعى المالك موته قبله لاصالة عدم التقدم ولا يلزم هنا ما لزم في دعوى التلف للانتقال الى البدل حيث يتعذر تخليص العين منه لكن هل ينتقل اليه ابتداء او بعد الحبس والعذاب الى ان يظهر امارة عدم امكان العين نظر ولعل الثاني اوجه لان الانتقال الى البدل ابتداء يوجب الرجوع الى قوله وتكليفه بالعين مط قد يوجب خلود حبسه كالاول فالوسط متجه وكلامهم هنا غير منقح

كتاب اللقطة

بضم اللام وفتح القاف اسم للمال الملقوط او للملتقط كباب فعلة كهمزة ولمزة او بسكون القاف اسم للمال واطلق على ما يشمل الانسان تغليبا وفيه فصول

الاول في اللقيط

وهو فعيل بمعنى مفعول كطريح وجريح ويسمى منبوذا واختلاف اسميه باعتبار حالتيه اذا ضاع فانه ينبذ اولا اى يرمى ثم يلقط وهو انسان ضايع لا كافل له حالة الالتقاط ولا يستقل بنفسه اى بالسعى على ما يصلحه ويدفع عن نفسه المهلكات الممكن دفعها عادة فيلتقط الصبي والصبية وان ميزا على

الاقوى لعدم استقلالهما بانفسهما ما لم يبلغا فيمتنع التقاطهما ح لاستقلالهما وانتفاء الولاية عنهما نعم لو خاف على البالغ
التلف في مهلكة وجب انقاذه كما يجب انقاذ الغريق ونحوه والمجنون بحكم الطفل وهو داخل في اطلاق التعريف وان لم يخصه
بالتفصيل وقد صرح بادخاله في تعريف الدروس واحترز بقوله لا كافل له عن معلوم الولي او الملتقط فاذا علم الاب او الجد
وان علا او الام وان صعدت او الوصي او الملتقط السابق مع انتفاء الاولين لم يصح التقاطه وسلم اليهم وجوبا لسبق تعلق
الحق بهم فيجبرون على اخذه ولو كان اللقيط مملوكا حفظ وجوبا حتى يصل الى المالك او وكيله ويفهم من اطلاقه عدم جواز
تملكه مط وبه صرح في الدروس واختلف كلام العلامة ففي القواعد قطع بجواز تملك الصغير بعد التعريف حولا وهو قول
الشيخ ره لانه مال ضايع يخشى تلفه وفي التحرير اطلق المنع من تملكه محتجا بان العبد يتحفظ بنفسه كالابل وهو لا يتم في الصغير
وفي قول الشيخ ره قوة ويمكن العلم برقيته بان يراه يباع في الاسواق مرارا قبل ان يضيع ولا يعلم مالكه لا بالقرائن من اللون
وغيره لاصالة الحرية ولا يضمن لو تلف او ابق الا بالتفريط للاذن في قبضه فيكون امانة نعم الاقرب المنع من اخذه اي اخذ المملوك
اذا كان بالغا او مراهقا اي مقاربا للبلوغ لانهما كالضالة الممتنعة بنفسها بخلاف الصغير الذي لا قوة معه على دفع المهلكات
عن نفسه ووجه الجواز مط انه مال ضايع يخشى تلفه وينبغي القطع بجواز اخذه اذا كان مخوف التلف ولو بالاباق لانه معاونة
على البر ودفع لضرورة المضطر واقل مراتبه الجواز وبهذا يحصل الفرق بين الحر والمملوك حيث اشترط في الحر الصغر دون المملوك
لانه لا يخرج بالبلوغ عن المالية والحر انما يحفظ عن التلف والقصد من لقطته حضانته وحفظه فيختص بالصغير ومن ثم
قيل ان المميز لا يجوز لقطته ولا بد من بلوغ الملتقط وعقله فلا يصح التقاط الصبي والمجنون بمعنى ان حكم اللقيط في يدهما
على ما كان عليه قبل اليد ويفهم من اطلاقه اشتراطهما دون غيرهما انه لا يشترط رشده فيصح من السفيه لان حضانة اللقيط ليست
مالا وانما يحجر على السفيه له ومطلق كونه مولى عليه غير مانع واستقرب المص في س اشتراط رشده محتجا بان الشارع لم يأتمنه على
ماله فعلى الطفل وماله اولى بالمنع ولان الالتقاط ائتمان شرعي والشرع لم يأتمنه وفيه نظر لان الشارع انما لم يأتمنه على المال
لا على غيره بل جوز تصرفه في غيره مط وعلى تقدير ان يوجد معه مال يمكن الجمع بين القاعدتين الشرعيتين وهو عدم استئمان
المبذر على المال وتاهيله لغيره من التصرفات التي من جملتها الالتقاط والحضانة فيؤخذ المال منه خاصة نعم لو قيل ان صحة
التقاطه يستلزم وجوب انفاقه وهو ممتنع من المبذر لاستلزامه التصرف المالي وجعل التصرف فيه لآخر يستدعي الضرر على الطفل
بتوزيع اموره امكن ان يتحقق الضرر بذلك والا فالقول بالجواز اجود وحريته فلا عبرة بالتقاط العبد الا باذن السيد
لان منافعه له وحقه مضيق فلا يتفرغ للحضانة اما لو اذن له فيه ابتداء او اقره عليه بعد وضع يده جاز وكان السيد في الحقيقة
هو الملتقط والعبد نائبه ثم لا يجوز للسيد الرجوع فيه ولا فرق بين القن والمكاتب والمدبر ومن تحرر بعضه وام الولد لعدم
جواز تبرع واحد منهم بماله ولا منافعه الا باذن السيد ولا يدفع ذلك مهاياة المبعض وان وفي زمانه المختص بالحضانة
لعدم لزومها فجاز تطرق المانع كل وقت نعم لو لم يوجد للقيط كافل غير العبد وخيف عليه التلف بالابقاء فقد قال المص
في س انه يجب على العبد التقاطه بدون اذن المولى وهذا في الحقيقة لا يوجب الحاق حكم اللقطة وانما دلت الضرورة على
الوجوب من حيث انقاذ النفس المحترمة من الهلاك فاذا وجد من له اهلية الالتقاط وجب عليه انتزاعه منه وسيده من جملته
لانتفاء اهلية العبد له واسلامه ان كان اللقيط محكوما باسلامه لانتفاء السبيل للكافر على المسلم ولانه لا يؤمن ان يفتنه
عن دينه فان التقطه الكافر لم يقر في يده ولو كان اللقيط محكوما بكفره جاز التقاطه للمسلم والكافر لقوله تع والذين كفروا
بعضهم اولياء بعض قيل والقائل الشيخ ره والعلامة في غير التحرير وعدالته لافتقار الالتقاط الى الحضانة وهي استئمان

لا يلي

كتاب اللقطة

لا يليق بالفاسق ولانه لا يؤمن ان يسترقه ويأخذ ماله والاكثر على العدم للاصل ولان المسلم محل الامانة مع انه ليس استيمانا حقيقيا ولانتقاضه بالتقاط الكافر مثله لجوازه بغير خلاف وهذا هو الاقوى وان كان اعتبارها احوط نعم لو كان له مال فقد قيل باشتراطها لان الخيانة في المال امر راجح الوقوع ويشكل بامكان الجمع بانتزاع الحاكم له منه كالمبذر واولى بالجواز التقاط المستور والحكم بوجوب نصب الحاكم مراقبا عليه لا يعلم به الى ان يحصل الثقة به او ضدها فينتزع منه بعيد وقيل يعتبر ايضا حضر فينتزع من البدوي ومن مريد السفر به لاداء التقاطهما له الى ضياع نسبه بانتقالهما عن محل ضياعه الذي هو مظنة ظهوره و يضعف بعدم لزوم ذلك مطلقا بل جاز العكس واصالة عدم الاشتراط تدفعه والقول بعدمه اوضح وحكاية اشتراطها هذين قولا يدل على تمريضه وقد حكم في س بعدمه ولو لم يوجد غيرهما لم ينتزع قطعا وكذا لو وجد مثلهما والواجب على الملتقط حضانته بالمعروف وهو تعهده والقيام بضرورة تربيته بنفسه او بغيره ولا يجب عليه الانفاق عليه من ماله ابتداء بل من مال اللقيط الذي وجد تحت يده او الموقوف على امثاله او الموصى به لهم باذن الحاكم مع امكانه والا انفق بنفسه ولا ضمان ومع تعذره ينفق عليه من بيت المال برفع الامر الى الامام لانه معد للمصالح وهو من جملتها او الزكوة من سهم الفقراء والمساكين او سهم سبيل الله ان اعتبرنا البسط والا فمنها مطلقا ولا يترتب احدهما على الآخر فان تعذر ذلك كله استعان الملتقط بالمسلمين ويجب عليهم مساعدته بالنفقة كفاية لوجوب اعانة المحتاج كذلك مطلقا فان وجد متبرع منهم والا كان الملتقط وغيره ممن لا ينفق الا بنية الرجوع سواء في الوجوب فان تعذر انفق الملتقط ورجع عليه بعد يساره اذا نواه ولو لم ينو كان متبرعا لا رجوع له كما لا رجوع له لو وجد المعين المتبرع فلم يستعن به ولو انفق غيره بنية الرجوع فله ذلك والاقوى عدم اشتراط الاشهاد في جواز الرجوع وان توقف ثبوته عليه بدون اليمين ولو كان اللقيط مملوكا ولم يتبرع عليه متبرع بالنفقة رفع امره الى الحاكم لينفق عليه او يبيعه في النفقة او يأمره به فان تعذر انفق عليه بنية الرجوع ثم باعه فيها ان لم يمكن بيعه تدريجا ولا ولاء عليه للملتقط ولا لغيره من المسلمين خلافا للشيخ ره بل هو سائبة يتولى من شاء فان مات ولا وارث له فميراثه للامام واذا خاف واجده عليه التلف وجب اخذه كفاية كما يجب حفظ كل نفس محترمة عنه مع الامكان والا يخف عليه التلف استحب اخذه لاصالة عدم الوجوب مع ما فيه من المعاونة على البر وقيل بل يجب كفاية مطلقا لانه معرض للتلف ولوجوب اطعام المضطر واختاره المص في س وقيل يستحب مطلقا لاصالة البراءة ولا يخفى وكلما بيده عند التقاطه من المال والمتاع كملبوسه والمشدود في ثوبه او تحته كالفراش والدابة المركوبة له او فوقه كاللحاف والخيمة و الفسطاط التي لا مالك لها معروف فله لدلالة اليد ظاهرا على الملك ومثله ما كان بيده قبل الالتقاط ثم زالت عنه لعارض كطائر افلت من يده ومتاع غصب منه او سقط لا ما بين يديه او الى جانبه او على دكة هو عليها على الاقوى ولا ينفق منه عليه الملتقط ولا غيره الا باذن الحاكم لانه وليه مع امكانه اما مع تعذره فيجوز للضرورة كما سلف و يستحب الاشهاد على اخذه صيانة له ولنسبه وحريته فان اللقطة يشيع امرها بالتعريف ولا تعريف للقيط الا على وجه نادر ولا يجب للاصل ويحكم باسلامه ان التقط في دار الاسلام مطلقا او في دار الحرب وفيها مسلم يمكن تولده منه وان كان تاجرا او اسيرا وعاقلته الامام دون الملتقط اذا لم يتوال احدا بعد بلوغه ولم يظهر له نسب فدية جنايته خطأ عليه وحق قصاصه نفسا له وطرفا للقيط بعد بلوغه قصاصا ودية ويجوز تعجيله للامام قبله كما يجوز ذلك للاب والجد على اصح القولين ولو اختلفا الملتقط واللقيط بعد البلوغ في الانفاق فادعاه الملتقط وانكره اللقيط او اتفقا على اصله واختلفا في قدره حلف الملتقط في قدر المعروف لدلالة الظاهر عليه وان عارضه الاصل واما ما زاد على المعروف فلا يلتفت

لادعوه

الى دعواه فيه لانه على تقدير صدقه مفرط ولو فقد دعوض حاجة اليه فالاصل عدمها ولا ظاهر يعضدها ولو تشاح ملتقطان جامعان للشرايط فى اخذه قدم السابق الى اخذه فان استويا اقرع بينهما وحكم به لمن اخرجته القرعة ولا يشرك بينهما فى الحضانة لما فيه من الاضرار باللقيط او بهما ولو ترك احدهما للآخر جاز لحصول الغرض فيجب على الآخر الاستبداد به واحترزنا بجمعهما للشرايط عما لو تشاح مسلم وكافر او عدل وفاسق حيث يشترط العدالة او حر وعبد فيرجح الاول بغير قرعة وان كان اللقيط كافرا فى وجه وفى ترجيح البلدى على القروى والقروى على البدوى والقار على المسافر والموسر على المعسر والعدل على المستور والاعدل على الانقص قول ماخذه النظر الى مصلحة اللقيط فى ايثار الاكمل والاقوى اعتبار جواز الالتقاط خاصة ولو تداعى بنوته اثنان ولا بينة لاحدهما او كان لكل منهما بينة فالقرعة لانه من الامور المشكلة وهى لكل امر مشكل ولا ترجيح لاحدهما بالاسلام وان كان اللقيط محكوما باسلامه ظاهرا على قول الشيخ فى الخلاف لعموم الاخبار فيمن تداعوا نسبا ولتكافؤهما فى الدعوى ورجح فى ط دعوى المسلم لتايده بالحكم باسلام اللقيط على تقديره ومثله تنازع الحر والعبد مع الحكم بحرية اللقيط ولو كان محكوما بكفره او دق اشكل الترجيح وحيث يحكم به للكافر يحكم بكفره على الاقوى للتبعية وكذا لا ترجيح بالالتقاط بل الملتقط كغيره فى دعوى نسبه لجواز ان يكون قد سقط منه او نبذه ثم عاد الى اخذه ولا ترجيح لليد فى النسب نعم لو لم يعلم كونه ملتقطا ولا صرح ببنوته فادعاه غيره فنازعه فان قال هو لقيط وهو ابنى فهما سواء وان قال هو ابنى واقتصر ولم يكن هناك بينة على انه التقطه فقد قرب فى س ترجيح دعواه عملا بظاهر اليد الثانى

فى لقطة الحيوان وتسمى ضالة واخذه فى صورة الجواز مكروه للنهى عنه فى اخبار كثيرة المحمول على الكراهة جمعا ويستحب الاشهاد على اخذ الضالة ولو تحقق التلف لم يكره بل قد يجب كفاية اذا عرف مالكها والا ابيح خاصة والبعير وشبهه من الدابة والبقرة ونحوهما اذا وجد فى كلاء وماء فى حالة كونه صحيحا غير مكسور ولا مريض او صحيحا وان لم يكن فى كلاء وماء ترك لامتناعه ولا يجوز اخذه بنية التملك مطلقا وفى جوازه بنية الحفظ لمالكه قولان من اطلاق الاخبار بالنهى والاحسان وعلى المنع يضمن بالاخذ حتى يصل الى مالكه او الى الحاكم مع تعذره ولا يرجع آخذه بالنفقة حيث لا يرجح اخذه لتبرعه بها امامع وجوبه او استحبابه فالاجود جوازه مع نيته لانه محسن ولان اذن الشارع له فى الاخذ مع عدم الاذن فى النفقة ضرر وحرج ولو ترك من جهد وعطب لمرض او كسر او غيرهما لا فى كلاء وماء ابيح اخذه وملكه الاخذ وان وجد مالكه وعينه قائمة فى اصح القولين لقول الص فى صحيحة عبد الله بن سنان من اصاب مالا او بعيرا فى فلاة من الارض قد كلت وقامت وقد سيبها صاحبها لما لم يتبعه فاخذها غيره فاقام عليها وانفق نفقته حتى احياها من الكلال ومن الموت فهى له ولا سبيل له عليها وانما هى مثل الشئ المباح وظاهره ان المراد بالمال ما كان من الدواب التى تحمل ونحوها بدليل قوله قد كلت وقامت وسيبها صاحبها لما لم يتبعه والظاهر ان الفلاة المشتملة على كلاء دون ماء او بالعكس بحكم عادمتهما العدم قوام الحيوان بهما ولظاهر قول امير المؤمنين ع انه ان تركها فى غير كلاء ولا ماء فهى للذى احياها والشاة فى الفلاة التى يخاف عليها فيها من السباع تؤخذ جوازا لانها لا تمتنع من صغير السباع فهى كالتالفة ولقوله ص هى لك او لاخيك او للذئب وح يتملكها ان شاء وفى الضمان لمالكها على تقدير ظهوره او كونه معلوما وجه جزم به المص فى س لعموم قول الباقر ع فاذا جاء طالبه رده اليه متى ضمن عينها ضمن قيمتها ولا ينافى ذلك جواز تملكها بالقيمة على تقدير ظهوره لانه ملك متزلزل ووجه العدم عموم صحيحة ابن سنان السابقة وقوله ص هى لك الخ فان المتبادر منه عدم الضمان مطـ ولا ريب ان الضمان احوط وهل يتوقف تملكها على التعريف قيل نعم لانها مال فتدخل فى عموم الاخبار والاقوى العدم

كتاب اللقطة

لما تقدم وعليه فهو سنة كغيرها من الاموال او يبقيها في يده امانة الى ان يظهر مالكها او يوصلها اياه ان كان معلوما
او يدفعها الى الحاكم مع تعذر الوصول الى المالك ثم الحاكم يحفظها او يبيعها قيل والقائل الشيخ في ط والعلامة وجماعة
بل اسنده في كره الى علمائنا مط وكذا حكم كل ما لا يمتنع من الحيوان من صغير السباع بعدو ولا طيران ولا قوة وان كان من
شانه الامتناع اذا كمل كصغير الابل والبقر ونسبه المص الى القيل لعدم نص عليه بخصوصه فانما ورد على الشاة فيبقى غيرها
على اصالة البقاء على ملك المالك وح فيلزمها حكم اللقطة فتعرف سنة ثم يملكها ان شاء او يتصدق بها لكن في قوله هي
لك او لاخيك او للذئب ايماء اليه حيث انها لا تمتنع من السباع ولو امكن امتناعها بالعدو كالظباء او الطيران لم يجز
اخذها مط الا ان يخاف ضياعها فالاقرب الجواز بنية الحفظ للمالك وقيل يجوز اخذ الضالة مط بهذه النية وهو
حسن لما فيه من الاعانة والاحسان ويحمل اخبار النهي على الاخذ بنية التملك والتعليل بكونها محفوظة بنفسها غير كاف
في المنع لان الاثمان كذلك حيث كانت مع جواز التقاطها بنية التعريف فان فارقها بعد ذلك فحكم ولو وجدت الشاة
في العمران وهي التي لا يخاف عليها فيها من السباع وهي ما قرب من المساكن احتبسها الواجد ثلاثة ايام من حين الوجدان فان
لم يجد صاحبها باعها وتصدق بثمنها وضمن ان لم يرض المالك على الاقوى وله ابقاؤها بغير بيع وابقاء ثمنها امانة الى
ان يظهر المالك او ييأس منه ولا ضمان ح ان جاز اخذها كما يظهر من العبارة والدروس صرح بعدم جواز اخذ شيء من العمران
ولكن لو فعل لزمه هذا الحكم في الشاة وكيف كان فليس له تملكها مع الضمان على الاقوى للاصل وظاهر النص والفتوى عدم
وجوب التعريف ح وغير الشاة يجب مع اخذه تعريفه سنة كغيره من المال او يحفظه لمالكه من غير تعريف او يدفعه
الى الحاكم ولا يشترط في الاخذ باسم الفاعل شيء من الشروط المعتبرة في اخذ اللقيط وغيرها الا الاخذ بالمصدر بمعنى
انه يجوز التقاطها في موضع الجواز الصغير والكبير والحر والعبد والمسلم والكافر للاصل فتقريره للعبد على الضالة
مع بلوغه وعقله ويد الولي على لقطة غير الكامل من طفل ومجنون وسفيه كما يجب عليه حفظ ماله لانه لا يؤمن على اتلافها
فان اهمل الولي ضمن ولو افتقر الى تعريف تولاه الولي ثم تفعل بعده الاولى للملتقط من تملك وغيره والانفاق على الضالة
كما مر في الانفاق على اللقيط من انه مع عدم بيت المال والحاكم ينفق ويرجع مع نيته على اصح القولين لوجوب حفظها ولا
يتم الا بالانفاق والايجاب اذن من الشارع فيه فيستحقه مع نيته وقيل لا يرجع هنا لانه انفاق على مال الغير بغير اذنه
فيكون متبرعا فقد ظهر ضعفه ولا يشترط الاشهاد على الاقوى للاصل ولو انتفع الاخذ بالظهر والدر والخدمة قاص
المالك بالنفقة ورجع ذو الفضل بفضله وقيل يكون الانتفاع بازاء النفقة مط وظاهر الفتوى جواز الانتفاع لا
الانفاق سواء قاص ام جعله عوضا ولا يضمن الاخذ الضالة حيث يجوز له اخذها الا بتفريط او يريد به ما يشمل التعدي
او قصد التملك في موضع جوازه وبدونه ولو قبضها في غير موضع الجواز ضمن مط للتصرف في مال الغير عدوانا **الثالث**
في لقطة المال غير الحيوان مط وما كان منه في الحرم حرم اخذه بنية التملك مط قليلا كان ام كثيرا لقوله تع او لم يروا
انا جعلنا حرما امنا وللاخبار الدالة على النهي عنه مط وفي بعضها عن الكاظم ع لقطة الحرم لا تمس بيد ولا رجل ولو
ان الناس تركوها لجاء صاحبها واخذها وذهب بعضهم الى الكراهة مط استضعافا لدليل التحريم اما في الاية فمن حيث
الدلالة واما في الخبر فمن جهة السند واختاره المص في س وهو قوي وعلى التحريم لو اخذه حفظه لربه وان تلف بغير تفريط لم
يضمن لانه يصير بعد الاخذ امانة شرعية ويشكل ذلك على القول بالتحريم لنهي الشارع عن اخذها فكيف تصير امانة منه
والمناسب للقول بالتحريم ثبوت الضمان مط وليس له تملكه قبل التعريف ولا بعده بل يتصدق به بعد التعريف حولا عن مالكه

سؤال

سواء قل ام كثر لرواية علي بن ابي حمزة عن الكاظم ع قال سألته عن رجل وجد دينارا في الحرم فاخذه قال بئس ما صنع ما كان له
ان يأخذه قلت قد ابتلي بذلك قال يعرفه سنة قلت فانه قد عرفه فلم يجد له باغيا فقال يرجع الى بلده فيتصدق به على اهل
بيت من المسلمين فان جاء طالبه فهو له ضامن وقد دل الحديث على تحريم الاخذ وعلى ضمان المتصدق لو كره المالك لكن
ضعف سنده يمنع ذلك والاقوى ما اختاره المص من جواز تملك ما نقص عن الدرهم ووجوب تعريف ما زاد كغيره وفي
الضمان لو تصدق به بعد التعريف فظهر المالك فلم يرض بالصدقة خلاف منشأوه من دلالة الخبر السابق على الضمان
وعموم قوله على اليد ما اخذت حتى تؤدي واتلاف مال الغير بغير اذنه ومن كونه امانة قد دفعها باذن الشارع فلا يتعقبه
الضمان ولاصالة البراءة والقول بضمان ما يجب تعريفه اقوى ولو اخذه بنية الانشاد والتعريف لم يحرم وان كان كثيرا
لانه محسن والاخبار الدالة على التحريم مطلقة وعمل بها الاكثر مط ولو تم لم يكن التفصيل جيدا ويجب تعريفه حولا
على كل حال قليلا كان ام كثيرا اخذه بنية الانشاد ام لا لاطلاق الخبر السالف وقد عرفت ما فيه وما كان في غير الحرم يحل
منه ما كان من الفضة دون الدرهم او ما كانت قيمته دونه لو كان من غيرها من غير تعريف ولكن لو ظهر مالكه وعينه باقية وجب
رده عليه على الاشهر وفي وجوب عوضه مع تلفه قولان من اخذه بما انه تصرف شرعي فلا يتعقبه ضمان وظهور الاستحقاق
وما عداه وهو ما كان بقدر الدرهم او ازيد عينا او قيمة يتخير الواجد فيه بعد تعريفه حولا عقيب الالتقاط مع الامكان
متتابعا بحيث يعلم السامع ان التالي تكرار للمتلو وليكن في موضع الالتقاط مع الامكان ان كان بلدا ولو كان برية عرف
من يجده فيها ثم اكمله اذا حضر في بلده ولو اراد السفر قبل التعريف في بلد الالتقاط او اكماله فان امكنه الاستنابة فهي
اولى والا عرفه في بلده بحيث يشتهر خبره ثم يكمله في غيره ولو اخره عن وقت الالتقاط اختيارا اثم واعتبر الحول من حين
الشروع وترتبت عليه احكامه مط على الاقوى ويجوز التعريف بنفسه وبغيره لحصول الغرض بهما لكن يشترط في النائب العدالة
او الاطلاع على تعريفه المعتبر شرعا اذ لا يقبل اخبار الفاسق بين الصدقة به على مستحق الزكاة لحاجته وان اتحد وكثرت
والتملك بنيته ويضمن لو ظهر المالك فيهما اي في الثاني مط وفي الاول اذا لم يرض بالصدقة ولو وجد العين باقية فهي
تعم بين رجوعه بها لو طلبها او تخير الملتقط بين دفعها ودفع البدل مثلا او قيمة قولان ويظهر من الاخبار الاول واستقرب
المص في الثاني ولو عابت ضمن ارشها ويجب قبوله معها على الاول وكذا على الثاني على الاقوى والزيادة المتصلة للمالك
والمنفصلة للملتقط اما الزوائد قبل نية التملك فتابعة للعين والاقوى ان ضمانها لا يحصل بمجرد التملك او الصدقة
بل بظهور المالك سواء طالب ام لم يطالب مع احتمال توقفه على مطالبته ولا يشكل باستحقاق المطالبة يتوقف
على ثبوت الحق فلو توقف ثبوته عليه دار لمنع توقفه على ثبوت الحق بل على امكان ثبوته وهو هنا كذلك وتظهر الفائدة في عدم
ثبوته دينا في ذمته قبل ذلك فلا يقسط عليه ماله لو افلس ولا يجب الايصاء به ولا يعد مديونا ولا غارما بسببه ولا يطالبه
في الاخرة لو لم يظهر في الدنيا الى غير ذلك وبين ابقائه في يده امانة موضوعة في حرز امثاله ولا يضمن ما لم يفرط هذا اذا
كان مما لا يضره البقاء كالجواهر ولو كان مما لا يبقى كالطعام قومه على نفسه او باعه وحفظ ثمنه ثم عرفه او دفعه الى
الحاكم ان وجده والا تعين عليه الاول فان اخل به فتلف او عاب ضمن ولو كان مما يتلف على تطاول الاوقات لا عاجلا
كالثياب تعلق الحكم بها عند خوف التلف ولو افتقر بقاؤه الى علاج كالرطب المفتقر الى التجفيف اصلحه الحاكم ببعضه
بان يجعل بعضه عوضا عن اصلاح الباقي او يبيع بعضه وينفقه عليه وجوبا حذرا من تلف الجميع ويجب على الملتقط
اعلام مالك ان لم يعلم ومع عدمه يتولاه بنفسه حذرا من تضرره ويكره التقاط ما تكثر منفعته وتقل قيمته مثل

الاداوة

كتاب اللقطة

الاداوة بالكسر وهي المطهرة برابطة والنعل غير الجلد لان المطروح منه مجهول لامينة او يحمل على ظهور امارات تدل على ذكاته
فقد يظهر من المص في بعض كتبه التعويل عليها وذكره هنا مط تبعا للرواية ولعلها تدل على الثاني والمخصرة بالكسر وهي
كل ما اختصره الانسان بيده فامسكه من عصى ونحوها قاله الجوهري والكلام فيها اذا كانت جلدا كما هو الغالب كما سبق
والعصا وهي على ما ذكره الجوهري اخص من المخصرة وعلى المتعارف غيرها والشظاظ بالكسر خشبة محددة الطرف تدخل في
عروة الجوالقين ليجمع بينهما عند حملهما على البعير والجمع اشظة والحبل والوتد بكسر وسطه والعقال بالكسر وهو حبل
يشد به قائمة البعير وقيل يحرم بعض هذه للنهي عن مسه ويكره اخذ اللقطة مط وان تاكدت في السابق لما روى عن علي
ايا كم واللقطة فانها ضالة المؤمن وهي من حريق النار وعن الص لا ياخذ الضالة الا الضالون وحرمها بعضهم لذلك
وحمل النهي على اخذها بنية عدم التعريف وقد روي في الخبر الثاني زيادة اذا لم يعرفوها وخصوصا من الفاسق والمعسر
لان الاول ليس اهلا لحفظ مال الغير بغير اذنه والثاني يضر بحال المالك اذا ظهر وقد تملك وانما جاز مع ذلك لان
اللقطة في معنى الاكتساب لا استيمان محض هذا اذا لم يعلم خيانته والا وجب على الحاكم انتزاعها منه حيث لا يجوز له التملك
او ضم مشرف اليه من باب الحسبة ولا يجب ذلك في غيره ومع اجتماعهما اي الفسق والاعسار المدلول عليهما بالمستثنيين
تزيد الكراهة لزيادة سببها وليشهد الملتقط عليها عند اخذها عدلين مستحبا تنزيها لها نفسه عن الطمع فيها ومنعا
لوارثه من التصرف لو مات وغرمائه لو فلس ويعرف الشهود بعض الاوصاف كالعدد والوعاء والعفاص والوكاء لا جميعها
حذرا من شياع خبرها فيطلع عليها من لا يستحقها فيدعيها ويذكر الوصف المتقط للمال من له اهلية الاكتساب
وان كان غير مكلف او مملوكا ولكن يجب ان يحفظ الولي ما التقطه الصبي كما يجب عليه حفظ ماله ولا يمكنه منه لانه لا يؤمن
عليه وكذا المجنون فان افتقر الى تعريف عرفه ثم فعل لهما ما هو الاغبط لهما من التملك والصدقة والابقاء امانة ويجب تعريفها
اي اللقطة البالغة درهما فصاعدا حولا كاملا وقد تقدم وانما اعاده ليترتب عليه قوله ولو متفرقا وما بعده ومعنى
جوازه متفرقا انه لا يعتبر وقوع التعريف كل يوم من ايام الحول بل المعتبر ظهور ان التعريف الثاني تكرار لما سلف لا
جديد فيكفي التعريف في الابتداء كل يوم مرة او مرتين ثم في كل اسبوع ثم في كل شهر مراعيا لما ذكرناه ولا يختص تكراره
اياما باسبوع واسبوعا ببقية الشهر وشهرا ببقية الحول وان كان ذلك مجزيا بل المعتبر ان لا ينسى كون الثاني تكرارا
لما مضى لان الشارع لم يقدره بقدر فيعتبر فيه ما ذكر لدلالة العرف عليه ليس المراد بجوازه متفرقا ان الحول يجوز تلفيقه
لو فرض ترك التعريف في بعضه بل يعتبر اجتماعه في حول واحد لانه المفهوم منه شرعا عند الاطلاق خلافا لظاهر التذكرة
حيث اكتفى به وبما ذكرناه من تفسير التفرق صرح في عدة وجوب التعريف ثابت سواء نوى الملتقط التملك او لا في اصح القولين
لاطلاق الامر به الشامل للقسمين خلافا للشيخ حيث اشترط في وجوبه نية التملك فلو نوى الحفظ لم يجب ويشكل باستلزامه
خفاء اللقطة وبان التملك غير واجب فكيف يجب ما يتوقف عليه وكانه اراد به الشرط وهي امانة في يد الملتقط في الحول وبعده
فلا يضمنها لو تلفت بغير تفريط ما لم ينو التملك فيضمن بالنية وان كان قبل الحول ثم لا تعود امانة لو عاد الى نيتها
استصحابا لما ثبت ولم ينفذ النية الملك في غير وقتها لكن لو مضى الحول مع قيامه بالتعريف وتملكها صح بناء على بقاء الضمان
وعدمه على ما سلف من تنجيز الضمان او توقفه على مطالبة المالك ولو التقط العبد عرف بنفسه او بنائبه كالحر فلو تلفها
قبل التعريف او بعده ضمن بعد عتقه ويساره كما يضمن غيرها من اموال الغير التي يتصرف فيها بغير اذنه ولا يجب على المالك
انتزاعها منه قبل التعريف وبعده وان لم يكن العبد امينا لاصالة البراءة من وجوب حفظ مال الغير مع عدم قبضه

رخصوا

وخصوصاً مع وجود يد متصرفة وقيل يضمن تركها في يد غير الامين لتعديه وهو متجه نعم لو كان العبد غير مميز فقد قال المصنف في التحرير ان المتجه ضمان السيد نظراً الى ان العبد حينئذ بمنزلة البهيمة المملوكة يضمن مالكها ما تفسده من مال الغير مع امكان حفظها وفيه نظر للفرق بصلاحية ذمة العبد لتعلق مال الغير بها دون الدابة والاصل برائة ذمة السيد من وجوب انتزاع مال غيره وحفظه نعم لو اذن له في الالتقاط اتجه الضمان مع عدم تميزه او عدم امانته اذ التقصير في الانتزاع فقط ومع عدم التقصير على احتمال من حيث ان يد العبد يد المولى ويجوز للمولى التملك بتعريف العبد مع علم المولى به او كون العبد ثقة ليقبل خبره وللمولى انتزاعها منه قبل التعريف وبعده ولو تملكها العبد بعد التعريف صح على القول بتملكه وكذا يجوز لمولاه مط ولا يدفع اللقطة الى مدعيها وجوباً الا بالبينة العادلة او الشاهد واليمين لا بالاوصاف وان خفيت بحيث يغلب الظن بصدقه لعدم اطلاع غير المالك عليها غالباً كوصف وزنها ونقدها ووكائها لقيام الاحتمال نعم يجوز الدفع بها وظاهره كغيره جواز الدفع بمطلق الوصف لان الحكم ليس منحصراً في الاوصاف الخفية وانما ذكرت مبالغة وفي بعض شرط في جواز الدفع اليه ظن صدقه لاطنابه في الوصف او رجحان عدالته وهو الوجه لان مناط اكثر الشرعيات الظن ولتعذر اقامة البينة غالباً فلولاه لزم عدم وصولها الى مالكها كذلك وفي بعض الاخبار ارشاد اليه ومنع ابن ادريس من دفعها بدون البينة لاشتغال الذمة بحفظها وعدم ثبوت كون الوصف حجة والاشهر الاول وعليه فلو اقام غيره اي غير الواصف بها بينة بعد دفعها اليه استعيدت منه لان البينة حجة شرعية بالملك والدفع بالوصف انما كان رخصة وبناء على الظاهر فان تعذر انتزاعها من الواصف ضمن الدافع لذي البينة مثلها او قيمتها ويرجع الغارم على القابض بما غرمه لان التلف في يده ولانه عاد الا ان يعترف الدافع له بالملك فلا يرجع عليه لو رجع عليه لاعترافه بكون الاخذ منه ظلماً وللمالك الرجوع على الواصف القابض ابتداء فلا يرجع على الملتقط سواء تلفت في يده ام لا ولو كان دفعها الى الاول بالبينة ثم اقام آخر بينة حكم بارجح البينتين عدالة او عدداً فان تساويا اقرع وكذا لو اقاماها ابتداء ولو خرجت القرعة للثاني انتزعها من الاول وان تلفت فبدلها مثلاً او قيمة ولا شيء على الملتقط ان كان دفعها بحكم الحاكم والا ضمن ولو كان الملتقط قد دفع بدلها لتلفها ثم ثبتت للثاني رجع على الملتقط لان المدفوع الى الاول ليس عين ماله ويرجع الملتقط على الاول بما اداه ان لم يعترف له بالملك لا من حيث البينة اما لو اعترف لاجلها لم يضر لبنائه على الظاهر وقد تبين خلافه والموجود في المفازة وهي البرية القفر والجمع المفاوز قال ابن الاثير في النهاية ونقل الجوهري عن ابن الاعرابي انها سميت بذلك تفاؤلاً بالسلامة والفوز والخربة التي باد اهلها او مدفوناً في ارض لا مالك لها ظاهراً يملك من غير تعريف وان كثر اذا لم يكن عليه اثر الاسلام من الشهادتين او اسم سلطان من سلاطين الاسلام ونحوه والا يكن كذلك بان وجد عليه اثر الاسلام وجب التعريف لدلالة الاثر على سبق يد المسلم فتستصحب وقيل يملك مط لعموم صحيحة محمد بن مسلم ان للواجد ما يوجد في الخربة ولان اثر الاسلام قد يصدر عن غير المسلم وحملت الرواية على الاستحقاق بعد التعريف فيما عليه اثر الاسلام وهو بعيد الا ان الاول اشهر ويستفاد من تقييد الموجود في الارض التي لا مالك لها بالمدفون عدم اشتراطه في الاولين بل يملك ما يوجد فيهما مط عملاً باطلاق النص والفتوى اما غير المدفون في الارض المذكورة فهو لقطة هذا كله اذا كان في دار الاسلام اما في دار الحرب فلواجده مط ولو كان للارض التي وجد مدفوناً فيها مالك عرفه فان عرفه اي ادعى انه له دفعه اليه من غير بينة ولا وصف والا يدعيه فهو للواجد مع انتفاء اثر الاسلام والا فلقطة كما سبق ولو وجده في الارض المملوكة غير مدفون فهو لقطة الا انه يجب تقديم تعريف المالك فان ادعاه فهو له كما سلف والا عرفه وكذا لو وجده في جوف دابة عرفه مالكها كما سبق

لسبق يده وظهور كونه من ماله دخل في علفها البعد وجوده في الصحراء واعتلافه فان عرفه المالك والا فهو للواجد لصحيحة علي بن جعفر قال كتبت الى الرجل اسئله عن رجل اشترى جزورا او بقرة للاضاحي فلما ذبحها وجد في جوفها صرة فيها دراهم او دنانير او جوهرة لمن يكون قال فوقع عرفها البايع فان لم يكن يعرفها فالشئ لك رزقك الله اياه وظاهر الفتوى والنص عدم الفرق بين وجود اثر الاسلام عليه وعدمه والاقوى الفرق واختصاص الحكم بما لا اثر عليه والا فهو لقطة جمعا بين الادلة ولدلالة اثر الاسلام على يد المسلم سابقا اما ما يوجد في جوف السمكة فللواجد لانها انما ملكت بالحيازة والنية انما قصد تملكها خاصة لعدم علمه بما في بطنها فلم يتوجه قصده اليه بناء على ان المباحات انما تملك بالنية والحيازة معا الا ان تكون السمكة محصورة في ماء تعلف فتكون كالدابة لعين ما ذكر ومنه يظهر ان المراد بالدابة الاهلية كما يظهر من الرواية فلو كانت وحشية لا تعتلف من مال المالك فكالسمكة وهذا كله اذا لم يكن عليه اثر الاسلام والا فلقطة كما مر مع احتمال عموم الحكم لهما لاطلاق النص والفتوى والموجود في صندوقه او داره او غيرهما من املاكه مع مشاركة الغير له في التصرف فيهما محصورا او غير محصور على ما يقتضيه اطلاقهم لقطة اما مع عدم الحصر فظاهر لانه بمشاركة غيره لا يد له بخصوصه فيكون لقطة واما مع انحصار المشارك فلان المفروض انه لا يعرفه فلا يكون له بدون التعريف ويحتمل قويا كونه له مع تعريف المنحصر لانه بعدم اعترافه المشارك يصير كما لا مشارك فيه ولا معها اي لا مع المشاركة حل للمالك الواجد لانه من توابع ملكه المحكوم له به هذا اذا لم يقطع بانتفائه عنه والا اشكل الحكم بكونه له بل ينبغي ان يكون لقطة الا ان كلامهم هنا مطلق كما ذكره المص ولا فرق في وجوب تعريف المشارك هنا بين ما نقص عن الدرهم وما زاد لاشتراكهم في اليد بسبب التصرف ولا يفتقر مدعيه منهم الى البينة ولا الوصف لانه مال لا يدعيه احد ولو جهلوا جميعا امره فلم يعترفوا به ولم ينفوه وان كان الاشتراك في التصرف خاصة فهو للمالك منهم وان لم يكن فيهم مالك فهو للمالك وان كان الاشتراك في الملك والتصرف فهم فيه سواء ولا يكفي التعريف حولا في التملك لما يجب تعريفه بل لا بد بعد الحول من النية للتملك وانما يحدث التعريف حولا تخير الملتقط بين التملك بالنية وبين الصدقة وبين ابقائه في يده امانة لمالكه هذا هو المشهور من حكم المسئلة وفيها قولان آخران على طرفي النقيض احدهما دخوله في الملك قهرا من غير احتياج الى امر زائد على التعريف لظاهر قول الص فان جاء لها طالب والا فهي كسبيل ماله والفاء للتعقيب وهو قول ابن ادريس ورد بان كونها كسبيل ماله لا يقتضي حصول الملك حقيقة والثاني افتقار ملكه الى اللفظ الدال عليه بان يقول اخترت ملكها وهو قول ابي الصلاح وغيره لانه معه مجمع على ملكه وغيره لا دليل عليه والاقوى الاول لقوله والا فاجعلها في عرض مالك وصيغة افعل للامر ولا اقل من ان يكون للاباحة فيستدعي ان يكون المامور به مقدورا بعد التعريف وعدم مجيء المالك ولم يذكر اللفظ فدل الاول على انتفاء الاول والثاني على انتفاء الثاني وبه يجمع بينه وبين قوله كسبيل ماله والا لكان ظاهره الملك القهري لا كما ردّ سابقا والاقوال الثلثة للشيخ ره

كتاب احياء الموات

وهو اي الموات من الارض ما لا ينتفع به منها لعطلته او لاستيجامه او لعدم الماء عنه او لاستيلاء الماء عليه ولو جعل هذه الاقسام افراد العطلة لانها اعم منها كان اجود ولا فرق بين ان يكون قد سبق لها احياء ثم ماتت وبين موتها ابتداء على ما يقتضيه الاطلاق وهذا يتم مع ابادة اهله بحيث لا يعرفون ولا بعضهم فلو عرف المحيي لم يصح احياؤها على ما صرح به المص في س وسيأتي انشاء الله ما فيه ولا يعتبر في تحقق موتها العارض ذهاب رسم العمارة راسا بل ضابطه العطلة وان بقيت آثار الانهار ونحوها لصدقه عرفا معها خلافا لما ذكره ولا يلحق ذلك بالتحجير حيث انه لو وقع ابتداء كان تحجيرا لان شرطه بقاء اليد وقصد العمارة وهما منتفيان

هنا بل

هنا بل التحجير مخصص بابتداء الاحياء لانه بمعنى الشروع فيه حيث لا يبلغه فكانه قد حجر على غيره باثره ان يتصرف فيما حجره باحياء
وغيره وحكم الموات ان يملكه من احياه اذا قصد تملكه مع غيبة الامام ع سواء في ذلك المسلم والكافر لعموم من احيى ارضا
ميتة فهي له ولا يقدح في ذلك كونها للامام ع على تقدير ظهوره لان ذلك لا يقصر عن حقه من غيرها كالخمس والمغنوم بغير اذنه
فانه بيد الكافر والمخالف على وجه الملك حال الغيبة ولا يجوز انتزاعه منه فهنا اولى والا يكن الامام غائبا افتقر الاحياء
الى اذنه اجماعا ثم ان كان مسلما ملكها باذنه وفي ملك الكافر مع الاذن قولان ولا اشكال فيه لو حصل انما الاشكال
في جواز اذنه ع له نظرا الى ان الكافر هل له اهلية ذلك ام لا والنزاع قليل الجدوى ولا يجوز احياء العامر وتوابعه كالطريق
المفضي اليه والشرب بكسر الشين واصله الحظ من الماء ومنه قوله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم والمراد هنا النهر وشبهه
المعد لمصالح العامر وكذا غيرهما من مرافق العامر وحريمه ولا احياء المفتوحة عنوة بفتح العين اي قهرا وغلبة على اهلها
كارض الشام والعراق وغالب بلاد الاسلام اذ عامرها حال الفتح للمسلمين قاطبة بمعنى ان حاصلها يصرف في مصالحهم
لا تصرفهم فيها كيف اتفق كما سيأتي وغامرها بالمعجمة وهو خلاف العامر بالمهملة قال الجوهري وانما قيل له غامر لان الماء يبلغه
فيغمره وهو فاعل بمعنى مفعول كقولهم سر كاتم وماء دافق وانما بني على فاعل ليقابل به العامر وقيل الغامر من الارض
ما لم يزرع مما يحتمل الزراعة وما لا يبلغه الماء من موات الارض لا يقال له غامر نظرا الى الوصف المتقدم والمراد هنا ان مواتها
مطلقا للامام ع فلا يصح احياؤه بغير اذنه مع حضوره اما مع غيبته فيملكها المحيي ويرجع الان في المحيي منها والميت في تلك
الحال الى القرائن ومنها ضرب الخراج والمقاسمة فان انتفت فالاصل يقتضي عدم العمارة فيحكم لمن بيده منها شيء بالملك
لو ادعاه وكذا كل ما اي موات من الارض لم يجر عليه ملك لمسلم فانه للامام ع فلا يصح احياؤه الا باذنه مع حضوره
ويباح في غيبته ومثله ما جرى عليه ملكه ثم باد اهله ولو جرى عليه ملك مسلم معروف فهو له ولوارثه بعده كغيره
من الاملاك ولا ينتقل عنه بصيرورته مواتا مطلقا لاصالة بقاء الملك وخروجه يحتاج الى سبب ناقل وهو محصور وليس
منه الخراب وقيل يملكها المحيي بعد صيرورتها مواتا ويبطل حق السابق لعموم من احيى ارضا ميتة فهي له ولصحيحة ابي خالد
الكابلي عن الباقر ع قال وجدنا في كتاب علي ع ان الارض لله يورثها من يشاء من عباده والعاقبة للمتقين الى ان قال
وان تركها او خربها فاخذها رجل من المسلمين من بعده فعمرها واحياها فهو احق بها من الذي تركها وقول الص ع ايما رجل
اتى خربة بائرة فاستخرجها وكرى انهارها وعمرها فان عليه فيها الصدقة فان كانت ارضا لرجل قبله فغاب عنها
وتركها واخربها ثم جاء بعد يطلبها فان الارض لله ولمن عمرها وهذا هو الاقوى وموضع الخلاف ما اذا كان السابق قد
ملكها بالاحياء فلو كان قد ملكها بالشراء ونحوه لم يزل ملكه عنها اجماعا على ما نقله العلامة في كره عن جميع اهل العلم
وكل ارض اسلم عليها اهلها طوعا كالمدينة المشرفة والبحرين واطراف اليمن فهي لهم على الخصوص يتصرفون فيها كيف شاؤا
وليس عليهم فيها سوى الزكوة مع اجتماع الشرائط المعتبرة فيها هذا اذا قاموا بعمارتها اما لو تركوها فخربت فانها تدخل في
عموم قوله ع وكل ارض ترك اهلها عمارتها فالمحيي احق بها منهم لا بمعنى ملكه لها بالاحياء لما سبق من ان ما جرى عليه
ملك مسلم لا ينتقل عنه بالموت فبترك العمارة التي هي اعم من الموت اولى بل بمعنى استحقاقه التصرف فيها ما دام قائما
بعمارتها وعليه طسقها اي اجرتها لاربابها الذين تركوا عمارتها اما عدم خروجها عن ملكهم فقد تقدم واما جواز احيائها
مع القيام بالاجرة فلرواية سليمان بن خالد وقد سأله عن الرجل ياتي الارض الخربة فيستخرجها ويجري انهارها ويعمرها
ويزرعها فماذا عليه قال الصدقة قلت فان كان يعرف صاحبها قال فليؤد اليه حقه وهي دالة على عدم خروج الموات به

عن الملك ايضا لان نفس الارض حق صاحبها الا انها مقطوعة السند ضعيفة فلا يصلح وشرط في ثبوت اذن المالك الاحياء فان تعذر فالحاكم فان تعذر جاز الاحياء بغير اذن وللمالك طسقها ودليله غير واضح والاقوى انها ان خرجت عن ملكه جاز احياؤها بغير اجرة والا امتنع التصرف فيها بغير اذنه وقد تقدم ما يعلم منه خروجها عن ملكه وعدمه نعم للامام تقبيل المملوكة الممتنع اهلها من عمارتها بما شاء لانه اولى بالمؤمنين من انفسهم وارض الصلح التي بايدي اهل الذمة وقد صالحوا النبي والامام عليه السلام على ان الارض لهم فهي لهم عملا بمقتضى الشرط وعليهم الجزية ما داموا اهل ذمة ولو اسلموا صارت كالارض التي اسلم اهلها عليها طوعا ملكا لهم بغير عوض ولو وقع الصلح ابتداء على ان الارض للمسلمين كارض خيبر فهي كالمفتوحة عنوة ويصرف الامام حاصل الارض المفتوحة عنوة المحياة حال الفتح في مصالح المسلمين الغانمين وغيرهم كسد الثغور ومؤنة الغزاة وارزاق الولاة هذا مع حضوره اما مع غيبته فما كان منها بيد الجائر يجوز المضي معه في حكمه فيها فيصح تناول الخراج والمقاسمة منه بهبة وشراء واستقطاع وغيرها مما يقتضيه حكمه شرعا وما يمكن استقلال نائب الامام به وهو الحاكم الشرعي فامره اليه يصرفه في مصالح المؤمنين كالاصل ولا يجوز بيعها اي بيع الارض المفتوحة عنوة المحياة حال الفتح لانها للمسلمين قاطبة من وجد منهم ذلك اليوم ومن يتجدد الى يوم القيمة لا بمعنى ملك الرقبة بل بالمعنى السابق وهو صرف حاصلها في مصالحهم ولا هبتها ولا وقفها ولا نقلها بوجه من الوجوه المملكة لما ذكرناه من العلة وقيل والقائل به جماعة من المتاخرين منهم المصنف وقد تقدم في كتاب البيع اختياره له انه يجوز جميع ما ذكر من البيع والوقف وغيره تبعا لاثار المتصرف من بناء وغرس ويستمر الحكم ما دام شيء من الاثار باقيا فاذا زال رجعت الارض الى حكمها الاول ولو كانت ميتة حال الفتح او عرض لها الموتان ثم احياها محي او اشتبه حالها حالته او وجدت في يد احد يدعي ملكها حيث لا يعلم فساد دعواه فهي كغيرها من الارضين المملوكة بالشرط السابق يتصرف فيها المالك كيف شاء بغير اشكال و شروط الاحياء المملك للمحيي ستة انتفاء يد الغير عن الارض الميتة فلو كان عليها يد محترمة لم يصح احياؤها لغيره لان اليد تدل على الملك ظاهرا اذا لم يعلم انتفاء سبب صحيح للملك او الاولوية والا لم يلتفت الى اليد وانتفاء ملك سابق للارض قبل موتها لمسلم او مسالم فلو كانت مملوكة لاحدهما لم يصح احياؤها لغيره استصحابا للملك السابق وهذان الشرطان مبنيان على ما سبق من عدم بطلان الملك بالموت مطلقا وقد تقدم ما فيه من التفصيل المختار وانتفاء كونه حريما لعامر لان مالك العامر استحق حريمه لانه من مرافقه ومما يتوقف كمال انتفاعه عليه وسيأتي تفصيل الحريم وانتفاء كونه مشعرا اي محلا للعبادة كعرفة والمشعر ومنى ولو كان يسيرا لا يمنع المتعبد بين سد الباب عن احد السالكين وتعلق حقوق الناس كافة بها فلا يسوغ تملكها مطلقا لادائه الى تفويت هذا الغرض الشرعي وجوز المحقق اليسير منه لعدم الاضرار مع انه غير ملك لاحد وهو نادر وعليه لو عمد بعض الحاج فوقف به لم يجز للنهي عن التصرف في ملك الغير لانا بنينا عليه وهو مفسد للعبادة التي هي عبارة عن الكون ومرضود بان المكان وللمصنف تفريعا عليه حكم بالجواز جمعا بين الحقين واخر بالتفصيل بضيق المكان فيجوز وسعته فلا واثبات الملك مطلقا يأباهما وانهما يتوجهان لو جعله مشروطا باحد الامرين او مقطعا من النبي او الامام عليه السلام لاحد من المسلمين لان المقطع يصير اولى من غيره كالتحجير فلا يصح لغيره التصرف بدون اذنه وان لم يفد ملكا وقد روي ان النبي اقطع بلال بن الحارث العقيق وهو واد بظاهر المدينة واستمر تحت يده الى ولاية عمر واقطع الزبير بن العوام حضر فرسه بالحاء المهملة المضمومة والضاد المعجمة وهو عدوه مقدار ما جرى فاجرى فرسه حتى قام اي عجز عن التقدم فرمى بسوطه طلبا للزيادة على الحضر فاعطاه من حيث وقع السوط واقطع غيرهما مواضع اخر او محجرا اي مشروعا في احيائه

شروعاً لم يبلغ حدّ الاحياء فانه بالشروع يفيد اولوية لا يصح لغيره التخطى اليه وان لم يفد ملكا فلا يصح بيعه لكن يورث و
يصح الصلح عليه الا ان يهمل الاتمام فللحاكم حينئذ الزامه به او رفع يده عنه فان امتنع اذن لغيره فى الاحياء وان اعتذر بشاغل امهله
مدة يزول عذره فيها ولا يتخطى غيره اليها ما دام ممهلا وفى من جعل الشروط تسعة وجعل منها اذن الامام مع حضوره ووجود
ما يخرجها عن الموات بان يتحقق الاحياء اذ لا ملك قبل كمال العمل المعتبر فيه وان افاد الشروع التحجير الا انه يفيد الاولوية كما مر و
قصد التملك فلو فعل اسباب الملك بقصد غيره او لا مع قصد لم يملك كحيازة سائر المباحات من الاصطياد والاحتطاب
والاحتشاش والشرط الاول قد ذكره هنا فى اول الكتاب والثانى يلزم من جعلها شروط الاحياء مضافا الى ما سبق من قوله
والمرجع فى الاحياء الى العرف اه والثالث يستفاد من قوله فى اول الكتاب يتملكه من احياه اذ التملك يستلزم القصد اليه
فان الموجود فى بعض النسخ يتملكه بالتاء بعد الباء ويوجد فى بعضها يملكه وهو لا يفيد ويمكن استفادته من قوله بعد حكمه
برجوعه الى العرف لمن اراد الزرع ولمن اراد البيت فان الارادة لما ذكر ونحوه تكفى فى قصد التملك وان لم يقصده
بخصوصه وحيث بين ان من الشرائط ان لا يكون حريما لعامر نبّه هنا على بيان حريم بعض الاملاك بقوله وحريم العين الف
ذراع حولها من كل جانب فى الارض الرخوة وخمسمائة فى الصلبة بمعنى انه ليس للغير استنباط عين اخرى فى هذا القدر لا المنع
من مطلق الاحياء والتحديد بذلك هو المشهور رواية وفتوى وحده ابن الجنيد بما ينتفى معه الضرر ومال اليه العلامة فى المختلف
استضعافا للمنصوص واقتصارا على موضع الضرر وتمسكا بعموم نصوص جواز الاحياء ولا فرق بين العين المملوكة والمشتركة
بين المسلمين والمرجع فى الرخاوة والصلابة الى العرف وحريم بئر الناضح وهو البعير الذى يستقى عليه للزرع وغيره ستون
ذراعا من جميع الجوانب فلا يجوز احياؤه بحفر بئر اخرى ولا غيره وحريم بئر المعطن واحد المعاطن وهى مبارك الابل عند
الماء للشرب قاله الجوهرى والمراد البئر التى يستقى منها لشرب الابل اربعون ذراعا من كل جانب وحريم الحائط مطرح آلاته
من حجر وتراب وغيرهما على تقدير انهدامه لمسيس الحاجة اليه عنده وحريم الدار مطرح ترابها ورمادها وكناستها وثلوجها ومسيل
مائها حيث يحتاج اليهما ومسلك الدخول والخروج فى صوب الباب الى ان يصل الى الطريق او المباح ولو بازورار لا
يوجب ضررا كثيرا او بعدا ويضم الى ذلك حريم حائطها بما سلف وله منع من يحفر بقرب حائطه بئرا او نهرا او يغرس شجرة
تضر بحائطه او داره وكذا لو غرس فى ملكه او ارض احياها ما تبرز اغصانها او عروقها الى المباح ولو بعد حين لم يكن لغيره احياؤه
وللغارس منعه ابتداء هذا كله اذا احيى هذه الاشياء فى الموات اما فى الاملاك المتلاصقة فلا حريم لاحدها على جاره
لتعارضها فان كل واحد منها حريم بالنسبة الى جاره ولا اولوية ولان من الممكن شروعهم فى الاحياء دفعة فلم يكن لواحد على
آخر حريم والمرجع فى الاحياء الى العرف لعدم ورود شىء معين فيه من الشارع كعضد الشجر من الارض وقطع المياه الغالبة
عليها والتحجير حولها بحائط من طين او حجر او مرز بكسر الميم وهو جمع التراب حول ما يريد احياءه من الارض ليتميز عن غيره او
مسناة بضم الميم وهو نحو المرز وربما كان ازيد منه ترابا ومثله نصب القصب والحجر والشوك ونحوها حولها وسوق الماء
اليها حيث يحتاج الى السقى او اعتياد الغيث كل ذلك لمن اراد الزرع والغرس باحياء الارض وظاهر هذه العبارة
ان الارض التى يراد احياؤها للزراعة لو كانت مشتملة على شجر والماء مستول عليها لا يتحقق احياؤها الا بعضد
شجرها وقطع الماء عنها ونصب حائط وشبهه حولها وسوق ما يحتاج اليه من الماء اليها ان كانت مما يحتاج الى السقى
فلو اخل باحد هذه لا يكون احياء بل تحجيرا وانما جمع بين قطع الماء وسوقه اليها لجواز ان يكون الماء الذى يحتاج الى
قطعه غير مناسب للسقى بان يكون وصوله اليها على وجه الرشح المضر بالارض من غير ان ينفع فى السقى ونحو ذلك والا

فلو كان

فلو كان كثيراً ايمكن السقي به كفى قطع القدر المضر منه وابقاء الباقي للسقي ولو جعل الواو في هذه الاشياء بمعنى او وكان كل واحد
منها كافياً في تحقق الاحياء لكن لا يصح في بعضها فان من جملتها سوق الماء او اعتياد الغيث ومقتضاه ان المعتاد سقيه بالغيث
لا يتوقف احياؤها على شيء من ذلك وعلى الاول لو فرض عدم الشجر او عدم المياه الغالبة لم يكن مقدار ما يعتبر في الاحياء
مذكوراً او يكفي كل واحد مما يبقى على الثاني وفي س اقتصر على حصوله بعضد الاشجار والتهيئة للانتفاع وسوق الماء او اعتياد
الغيث ولم يشترط الحائط والمسناة بل اشترط ان يبين الحد بمرز وشبهه قال ويحصل الاحياء ايضاً بقطع المياه الغالبة
وظاهره الاكتفاء به عن الباقي اجمع وباقي عبارات الاصحاب مختلفة في ذلك كثيراً والاقوى الاكتفاء لكل واحد من الامور
الثلثة السابقة مع سوق الماء حيث يفتقر اليه والا اكتفى باحدها خاصة هذا اذا لم يكن المانعان الاولان او احدهما
موجوداً والا لم يكتف بالباقي فلو كان الشجر مستولياً عليها والماء كذلك لم يكف الحائط وكذا احدهما وكذا لو كان الشجر لم
يكف دفع الماء وبالعكس لدلالة العرف على ذلك كله اما الحرث والزرع فغير شرط فيه قطعاً لانه انتفاع بالمحيى كالسكنى لمحيى
الدار نعم لو كانت الارض مهيأة للزراعة والغرس لا يتوقف الا على الماء كفى سوق الماء اليها مع غرسها او زرعها لان ذلك
يكون بمنزلة تميزها بالمرز وشبهه وكالحائط ولو بخشب او قصب لمن اراد باحياء الارض الحظيرة المعدة للغنم ونحوه
او لتجفيف الثمار او لجمع الحطب والخشب والحشيش وشبه ذلك وانما اكتفى فيها بالحائط لان ذلك هو المعتبر فيها عرفاً
وكالحائط مع السقف بخشب او عقد او طرح خشب المعتاد ان اراد البيت واكتفى في كره في تملك قاصد السكنى بالحائط
المعتبر في الحظيرة وغيره من الاقسام التي يحصل بها الاحياء لنوع مع قصد غيره الذي لا يحصل به واما تعليق الباب
للحظيرة والمسكن فليس بمعتبر عندنا لانه للحفظ لا لتوقف السكنى عليه **القول** في المشتركات بين الناس في الجملة وان
كان بعضها مختصاً ببعض تختص وهي انواع يرجع اصولها الى ثلثة الماء والمعدن والمنافع والمنافع ستة منافع المساجد
والمشاهد والمدارس والربط والطرق ومقاعد الاسواق وقد اشار اليه المص في خمسة اقسام فمنها المسجد وفي معناه
المشهد فمن سبق الى مكان منه فهو اولى به ما دام باقياً فيه فلو فارق ولو لحاجة كتجديد طهارة او ازالة نجاسة بطل
حقه وان كان ناوياً للعود الا ان يكون رحله وهو شيء من امتعته ولو سبحته وما يشد به وسطه وخفه باقياً في الموضع
ومع ذلك ينوي العود ولو فارق لا بنيته سقط حقه وان كان رحله باقياً وهذا الشرط لم يذكره كثير وهو حسن لان
الجلوس يفيد اولوية فاذا فارق بنية رفع الاولوية سقط حقه منها والرحل لا مدخل له في الاستحقاق بمجرده مع احتماله
لاطلاق النص والفتوى وانما تظهر الفائدة على الاول لو كان رحله لا يشغل من المسجد مقدار حاجته في الجلوس والصلوة
لان ذلك هو المستثنى على تقدير الاولوية فلو كان كثيراً اتسع لذلك فالحق باق من حيث عدم جواز رفعه بغير اذن مالكه
وكونه في موضع مشترك كالمباح مع احتمال سقوط حقه مطلقاً على ذلك التقدير فيصح رفعه لاجل غيره حذراً من تعطيل
بعض المسجد من الاحوال ثم على تقدير الجواز هل يضمن الرحل رافعه يحتمله لاصل في التصرف وعدم المنافاة بين جواز رفعه
والضمان جمعاً بين الحقين ولعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وعدمه لانه لا حق له فيكون تفريغه منه بمنزلة رفعه
من ملكه ولم اجد في هذه الوجوه كلاماً يعتد به وعلى تقدير بقاء الحق لبقائه او بقاء رحله فازعجه مزعج فلا شبهة في اثمه
وهل يصير اولى منه بعد ذلك يحتمله لسقوط حق الاول بالمفارقة وعدمه للنهي فلا يترتب عليه حق والوجهان آتيان في كل
اولوية وقد ذكر جماعة من الاصحاب ان حق اولوية التحجير لا يسقط بتغلب غيره ويتفرع على ذلك صحة صلوة الثاني وعدمها
واشترط المص في الذكرى في بقاء حقه مع بقاء الرحل ان لا يطول المكث وفي كره استقرب بقاء الحق مع المفارقة لعذر كاجابة داع

وتجديد

وتجديد وضوء وقضاء حاجة وان لم يكن له رحل ولو استبق اثنان دفعة الى مكان واحد ولم يمكن الجمع بينهما اقرع لانحصار
الاولوية فيهما وعدم امكان الجمع فهو لاحدهما اذ منعهما معا باطل والقرعة لكل امر مشكل مع احتمال العدم لان القرعة لتبيين
المجهول عندنا المعين في نفس الامر وليس كذلك هنا وقد تقدم ان الحكم بالقرعة غير مختص فيما ذكر وعموم الخبر يدفعه والرجوع اليها
هنا هو الوجه ولا فرق في ذلك كله بين المعتاد البقعة معينة وغيره وان كان اعتياده لدرس وامامة ولا بين المفارق في اثناء
الصلوة وغيره للعموم واستقرب المص في س بقاء اولوية المفارق في اثنائها اضطرارا الا ان يجد مكانا مساويا للاول او اولى منه
محتجا بانها صلوة واحدة فلا يمنع من اتمامها ولا يخفى ما فيه ومنها المدرسة والرباط فمن سكن بيتا منهما او اقام بمكان مخصوص
من له السكنى بان يكون متصفا بالوصف المعتبر في الاستحقاق اما في اصله بان يكون مشتغلا بالعلم في المدرسة او بحسب الشرط
بان تكون موقوفة على قبيلة مخصوصة او نوع من العلم او المذاهب ويتصف الساكن به فهو احق به وان طال لبث المدة الا مع مخالفة
شرط الواقف بان يشترط الواقف امدا فينتهي واحتمل المص في س في المدرسة ونحوها الازعاج اذا تم غرضه من ذلك و
قوى الاحتمال اذا ترك التشاغل بالعلم وان لم يشترطه الواقف لانه موضع المدرسة ذلك وله ان يمنع من يشاركه فيها لما
من الضرر اذا كان المسكن الذي اقام به معدا للواحد فلو اعد لما فوقه لم يكن له منع الزائد عنه الى ان يزيد عن النصاب المشروط
ولو فارق ساكن المدرسة والرباط لغير عذر بطل حقه سواء بقي رحله ام لا وسواء طالت مدة المفارقة ام قصرت لصدق مفارقتها
وخلو المكان الموجب لاستحقاق غيره اشتغاله ومفهومه انه لو فارق لعذر لم يسقط حقه مط ويشكل مع طول المدة واطلاق
الاكثر بطلان حقه بالمفارقة وفي كره انه اذا فارق اياما قليلة لعذر فهو احق وشرط بعضهم بقاء الرحل وعدم طول المدة
وفي س ذكر في المسئلة اوجها زوال الحق كالمسجد وبقاؤه مط لانه باستيلائه جرى مجرى المالك وبقاؤه ان قصرت المدة
دون ما اذا طالت لئلا يضر بالمستحقين وبقاؤه ان خرج لضرورة وان طالت المدة وبقاؤه ان بقي رحله او خادمه ثم
استقرب تفويض الامر الى ما يراه الناظر صلاحا والاقوى انه مع بقاء الرحل وقصر المدة لا يبطل حقه وبدون الرحل يبطل الا
ان يقصر الزمان بحيث لا يخرج عن الاقامة عرفا ويشكل الرجوع الى راي الناظر مع اطلاق النظر اذ ليس له اخراج المستحق اقتراحا
فاين حق فرع الاستحقاق وعدمه نعم لو فوض اليه الامر مط فلا اشكال ومنها الطرق وفائدتها في الاصل الاستطراق
والناس فيها شرع بالنسبة الى المنفعة الماذون فيها ويمنع من الانتفاع بها في غير ذلك المذكور وهو الاستطراق مما يفوت
به منفعة المارة لا مط فلا يجوز الجلوس بها للبيع والشراء وغيرهما من الاعمال والاكوان الا مع السعة حيث لا ضرر على المارة
لو مروا في الطريق بغير موضعه اذ كان لهم عنه مندوحة لثبوت الاشتراك على هذا الوجه واطباق الناس على ذلك في جميع
الاصقاع ولا فرق في ذلك بين المسلمين وغيرهم لان لاهل الذمة منه ما للمسلمين في الجملة فاذا فارق المكان الذي جلس فيه للبيع
وغيره بطل حقه مط لانه كان متعلقا بكونه فيه وقد زال وان كان رحله باقيا لاختصاص ذلك بالمسجد واطلق المص في س
وجماعة بقاء حقه مع بقاء رحله لقول امير المؤمنين ع سوق المسلمين كمسجدهم والطريق على هذا الوجه بمنزلة السوق
ولا فرق مع سقوط حقه على التقديرين بين تضرره بتفرق معامليه عدمه واحتمل في س بقائه مع الضرر لان اظهر المقاصد
ان يعرف مكانه ليقصده المعاملون الا مع طول زمان المفارقة لاستناد الضرر اليه وفي كره قيد بقاء حقه مع الرحل
ببقاء النهار فلو دخل الليل سقط حقه محتجا بالخبر السابق حيث قال فيه فمن سبق الى مكان فهو احق به الى الليل ويشكل بان
الرواية تدل باطلاقها على بقاء الحق الى الليل سواء كان له رحل ام لا والوجه بقاء حقه مع بقاء رحله ما لم يطل الزمان
او يضر بالمارة ولا فرق في ذلك بين الزائد عن مقدار الطريق شرعا وما دونه الا ان يجوز احياء الزائد فيجوز الجلوس فيه

مطلقا

مط وحيث يجوز له الجلوس يجوز التظليل عليه بما لا يضر على المارة دون التسقيف و بناء دكة وغيرها الا على الوجه المرخص
في الطريق مط وقد تقدم وكذا الحكم في مقاعد الاسواق المباحة ولم يذكرها المص هنا وصرح في س بالحاقها بما ذكر في
حكم الطريق ومنها المياه المباحة كمياه العيون في المباح والآبار المباحة والغيوث والانهار الكبار كالفرات والدجلة
والنيل والصغار التي لم يجرها مجر بنية التملك فان الناس فيها شرع فمن سبق الى اغتراف شيء منها فهو اولى به ويملكه مع نية
التملك لان المباح لا يملك الا بالاحراز والنية ومقتضى العبارة ان الاولوية تحصل بدون نية التملك بخلاف الملك
تنزيلا للفعل قبل النية منزلة التحجير وهو يشكل هنا بانه ان نوى بالاحراز الملك فقد حصل الشرط والا كان كالعابث
لا يستفيد اولوية ومن اجرى منها اي من المياه المباحة نهرا بنية التملك ملك الماء المجرى فيه على اصح القولين وحكي
عن الشيخ افادته الاولوية خاصة استنادا الى قوله الناس شركاء في ثلث النار والماء والكلاء وهو محمول على المباح
منه دون المملوك اجماعا ومن اجرى عينا بان اخرجها من الارض واجريها على وجهها فكذلك يملكها مع نية التملك و
لا يصح لغيره اخذ شيء من مائها الا باذنه ولو كان المجرى جماعة ملكوه على نسبة عملهم لا على نسبة خرجهم الا ان يكون
الخرج تابعا للعمل وجوز في س الوضوء والغسل وتطهير الثوب منه عملا بشاهد الحال الا مع النهي ولا يجوز ذلك من المحرز
في الاناء ولا مما يظن الكراهة فيه مط ولو لم ينو بنية الحفر في النهر والعين الى الماء بحيث يجري فيه فهو تحجير يفيد الاولوية
كام وكذا يملك الماء من احتقن شيئا من مياه الغيث او السيل لتحقق الاحراز مع نية التملك كاجراء النهر ومثله
ما لو اجرى ماء الغيث في ساقية ونحوها الى مكان بنية التملك سواء احرزها فيه ام لا حتى لو احرزها في ملك الغير وان
كان غاصبا للمحرز فيه لا اذا اجراها ابتداء في ملك الغير فانه لا يفيد ملكا مع احتماله كما لو احرزها في الآنية المغصوبة
بنية التملك ومن حفر بئرا ملك الماء الذي يحصل فيه بوصوله اليه اي الى الماء اذا قصد التملك ولو قصد الانتفاع
بالماء والمفارقة فهو اولى به ما دام نازلا عليه فاذا فارق بطل حقه فلو عاد بعد المفارقة ساوى غيره على الاقوى ولو
تجرد عن قصد التملك والانتفاع فمقتضى القواعد السابقة عدم الملك والاولوية معا كالعابث ومنها المعادن
وهي قسمان ظاهرة وهي التي لا يحتاج تحصيلها الى طلب كالياقوت والبرام والقير والنفط والملح والكبريت واحجار الرحى
وطين الغسل وباطنة وهي المتوقف ظهورها على العمل كالذهب والفضة والحديد والنحاس والرصاص والبلور و
الفيروزج فالظاهرة لا تملك بالاحياء لان احياء المعدن اظهاره بالعمل وهو غير متصور في المعادن الظاهرة لظهورها
بل التحجير ايض لانه الشروع في الاحياء وادارة نحو الحائط احياء للارض على وجه لا مط بل الناس فيها شرع الامام وغيره
ولا يجوز ان يقطعها السلطان العادل لاحد على الاشهر لاشتراك الناس فيها وربما قيل بالجواز نظرا الى عموم
ولايته ونظره ومن سبق اليها فله اخذ حاجته اي اخذ ما شاء وان زاد عما يحتاج اليه لثبوت الاحقية بالسبق سواء
طال زمانه ام قصر فان توافيا عليها دفعة واحدة وامكن القسمة بينهما وجب قسمة الحاصل بينهما لتساويهما في سبب
الاستحقاق وامكان الجمع بينهما فيه بالقسمة وان لم يمكن الجمع بينهما للاخذ من مكان واحد هذا اذا لم يزد المعدن
عن مطلوبهما والا اشكل القول بالقسمة لعدم اختصاصهما به ح والا يمكن القسمة بينهما لقلة المط او لعدم قبوله
لها اقرع بينهما لاستوائهما في الاولوية وعدم امكان الاشتراك واستحالة الترجيح فاشكل المستحق فيعين بالقرعة
لانها لكل امر مشكل فمن اخرجته القرعة اخذه اجمع ولو زاد عن حاجتهما ولم يمكن اخذ بما دفعة لضيق المكان فالقرعة
ايض وان امكن القسمة وفائدتها تقديم من اخرجته في اخذ حاجته ومثله ما لو ازدحم اثنان على نهر ونحوه ولم يمكن

الجميع ولو تغلب احدهما على الاخر اثم وملك هنا بخلاف تغلبه على اولويته التحجير والماء الذى لا يفى بغرضهما والفرق ان الملك مع الزيادة لا يتحقق بخلاف ما لو لم يرد والمعادن الباطنة تملك ببلوغ نيلها وذلك هو احياؤها وما دونه تحجير ولو كانت على وجه الارض او مستورة بتراب يسير لا يصدق معه الاحياء عرفا لم تملك بغير الحيازة كالظاهرة هذا كله اذا كان المعدن فى ارض مباحة فلو كان فى ارض مملوكة فهو بحكمها وكذا لو احيى ارضا مواتا فظهر فيها معدن فانه يملكه وان كان ظاهرا الا ان يكون ظهوره سابقا على احيائه وحيث يملك المعدن يملك حريمه وهو منتهى عروقه عادة ومطرح ترابه وطريقه وما يتوقف عليه عمله ان عمله عنده ولو كان المعدن فى الارض المختصة بالامام فهو له تبعا لها والناس فى غيره شرع على الاقوى وقد تقدم الكلام فيه فى باب الخمس

كتاب الصيد والذباحة

وفيه فصول ثلثة

الاول فى آلة الصيد يجوز الاصطياد بمعنى اثبات الصيد وتحصيله بجميع الالة التى يمكن تحصيله بها من السيف والرمح والسهم والكلب والفهد والبازى والصقر والعقاب والباشق والشرك والحبالة والشبكة والفخ والبندق وغيرها ولكن لا يؤكل منها اى من الحيوانات المصيدة المدلول عليها بالاصطياد ما لم يذك بالذبح بعد ادراكه حيا فلو ادركه بعد رميه ميتا او مات قبل تذكيته لم يحل الا ما قتله الكلب المعلم دون غيره على اظهر الاقوال والاخبار ويثبت تعليم الكلب بكونه بحيث يسترسل اى ينطلق اذا ارسل وينزجر ويقف عن الاسترسال اذا زجر عنه ولا يعتاد اكل ما يمسكه من الصيد ويتحقق ذلك الوصف هو الاسترسال والانزجار وعدم الاكل بالتكرار على هذه الصفات الثلث مرارا يصدق بها التعليم عرفا فاذا تحقق كونه معلما حل مقتوله وان خلى عن الاوصاف الى ان يتكرر فقدها على وجه يصدق عليه زوال التعليم عرفا ثم يحرم مقتوله ولا يعود الى ان يتكرر اتصافه بها كذلك وهكذا ولو اكل نادرا او لم يسترسل نادرا لم يقدح فى تحقق التعليم عرفا ولا فى زواله بعد حصوله كما لا يقدح حصول الاوصاف له نادرا وكذا لا يقدح شربه الدم ويجمع ذلك بمعنى الاشتراط امور التسمية لله تعالى من المرسل عند ارساله الكلب المعلم فلو تركها عمدا حرم ولو كان نسيانا حل ان لم يذكر قبل الاصابة والا اشترط استدراكها عند الذكر ولو مقارنتها ولو تركها جهلا بوجوبها ففى الحاقه بالعامد او الناسى وجهان من انه عامد ومن ان الناس فى سعة مما لم يعلموا والحقه المص فى بعض فوائده بالناسى ولو تعمد تركها عند الارسال ثم استدركها قبل الاصابة ففى الاجزاء قولان اقربهما الاجزاء لتناول الادلة له مثل ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله وقول الص كل ما قتله الكلب اذا سميت ولانه اقرب الى الفعل المعتبر فى الذكوة فكان اولى ووجه المنع دلالة بعض الاخبار على ان محلها الارسال ولانه اجماعى وغيره مشكوك فيه ولا عبرة بتسمية غير المرسل ولو اشترك فى قتله كلبان معلمان اعتبر تسمية مرسليهما فلو تركها احدهما او كان احد الكلبين غير مرسل او غير معلم لم يحل والمعتبر من التسمية هنا وفى ارسال السهم والذبح والنحر ذكر الله تعالى المقترن بالتعظيم لانه المفهوم منه كاحدى التسبيحات الاربع وفى اللهم اغفر لى وارحمنى وصل على محمد وآله قولان اقربهما الاجزاء دون ذكر الله مجردا مع احتماله لصدق الذكر وبه قطع الفاضل وفى اشتراط وقوعه بالعربية قولان من صدق الذكر وتصريح القرآن باسم الله العربى والاقوى الاجزاء لان المراد من الله تعالى فى الاية الذات لا الاسم وعليه يتفرع ذكر الله تعالى باسمائه المختصة به غير الله تعالى فعلى الاول يجرى لصدق الذكر دون الثانى ولكن هذا لم ينبهوا عليه وان يكون المرسل مسلما او بحكمه كولده المميز غير البالغ ذكرا كان ام انثى فلو ارسله الكافر لم يحل وان سمى او كان ذميا على الاصح وكذا الناصب من المسلمين والمجسمة اما غيرهما من المخالفين فهو حل صيده الخلاف الاتى فى الذبيحة ولا يحل صيد الصبى غير المميز ولا المجنون لاشتراط القصد واما الاعمى فان

كتاب الصيد والذباحة

تصور فيه قصد الصيد حل صيده والا فلا وان يرسله للاصطياد فلو استرسل من نفسه او ارسله لا للصيد فصادف
صيدا فقتله لم يحل وان زاده اغراء نعم لو زجره فوقف ثم ارسله حل وان لا يغيب الصيد عن المرسل وحيوته مستقرة بان
يمكن ان يعيش ولو نصف يوم فلو غاب كذلك لم يحل الجواز استناد القتل الى غير الكلب سواء وجد الكلب واقفا عليه ام لا
وسواء وجد فيه اثرا غير عضة الكلب ام لا وسواء تشاغل عنه ام لا واولى منه لو تردى من جبل ونحوه وان لم يغب فالشرط
موته بجرح الكلب حتى لو مات باتعابه او غمه لم يحل نعم لو علم انتفاء سبب خارجي او غاب بعد ان صارت حيوته غير مستقرة وصار
في حكم المذبوح او تردى كذلك حل ويشترط مع ذلك كون الصيد ممتنعا سواء كان وحشيا ام اهليا فلو قتل غير الممتنع
من الفروخ او الاهلية لم يحل ويؤكل ايضا من الصيد ما قتله السيف والرمح والسهم وكلما فيه نصل حديد سواء خرق ام لا
حتى لو قطعه بنصفين اختلفا ام اتفقا تحركا ام لا احلا الا ان يكون ما فيه الرأس مستقر الحيوة فيذكى ويحرم الاخر والمعراض
ونحوه من السهام المحددة التي لا نصل فيها اذا خرق اللحم فلو قتل معترضا لم يحل دون المثقل كالحجر والبندق فانه لا يحل وان
خرق وكان البندق من حديد والظاهر ان الدبوس بحكمه الا ان يكون محددا بحيث يصلح للخرق وان لم يخرق وكل ذلك مع
التسمية عند الرمي وبعده قبل الاصابة ولو تركها عمدا او سهوا او جهلا فكما سبق وفي القصد الى الصيد فلو وقع السهم
من يده فقتله او قصد الرمي لا له فقتله او قصد خنزيرا فاصاب ظبيا او ظنه خنزيرا فبان ظبيا لم يحل نعم لا يشترط قصد
عينه حتى لو قصد فاخطأ فقتل صيدا آخر حل ولو قصد محللا ومحرما حل المحلل والاسلام اي اسلام الرامي او حكمه
كما سلف في الكلب ويشترط موته بالجرح وان لا يغيب عنه وفيه حيوة مستقرة وامتناع المقتول كما مر ولو اشترك فيه اثنان مسلم
وكافر او قاصد وغيره او مسم وغيره وبالجملة فالجامع للشرائط وغيره لم يحل الا ان يعلم ان جرح المسلم ومن بحكمه او كلبه
لو كانت الالة كلبين فصاعدا هو القاتل خاصة وان كان الاخر معينا على اثباته ويحرم الاصطياد بالالة المغصوبة لقبح
التصرف في مال الغير بغير اذنه ولكن لا يحرم الصيد بها ويملكه الصائد وعليه اجرة الالة سواء كانت كلبا ام سلاحا
ويجب عليه غسل موضع العضة من الكلب جمعا بين نجاسة الكلب واطلاق الامر بالاكل وقال الشيخ لا يجب لاطلاق الامر بالاكل
منه من غير امر بالغسل وانما يحل المقتول بالالة مطلقا اذا ادركه ميتا او في حكمه ولو ادرك ذو السهم او الكلب الصيد مع اسراعه
اليه حال الاصابة وحيوته مستقرة ذكاه والا يسرع او لم يذكه حرم ان اتسع الزمان لذبحه فلم يفعل حتى مات ولو قصر
الزمان عن ذلك فالمشهور حله وان كانت حيوته مستقرة ولا منافاة بين استقرار حيوته وقصر الزمان عن تذكيته مع حضور
الالة لان استقرار الحيوة مناطه الامكان وليس كل ممكن بواقع ولو كان عدم امكان ذكوته لغيبة الالة التي تقع بها
الذكوة او فقدها بحيث يفتقر الى زمان طويل عادة فاتفق موته فيه لم يحل قطعا **الفصل الثاني في الذباحة**
غلب العنوان عليها مع كونها اخص مما يبحث عنه في الفصل فان النحر وذكوة السمك ونحوه خارج عنه تجوزا في بعض الافراد
او اشهرها ولو جعل العنوان الذكوة كما صنع في الشرائع كان اجود لشموله الجميع ويشترط في الذابح الاسلام او حكمه وهو طفله
المميز فلا تحل ذبيحة الكافر مطلقا وثنيا كان ام ذميا سمعت تسميته ام لا على اشهر الاقوال وذهب جماعة الى حل ذبيحة الذمي
اذا سمعت تسميته واخرون ذبيحة غير المجوسي مطلقا وبه اخبار صحيحة معارضة بمثلها لو حملت على التقية او الضرورة
ولا يشترط الايمان على الاصح لقول امير المؤمنين ع من دان بكلمة الاسلام وصام وصلى فذبيحته لكم حلال اذا ذكر اسم
الله عليه في مفهوم الشرط انه اذا لم يذكر اسم الله لم تحل وهل يشترط مع الذكر اعتقاد وجوبه قولان من صدق ذكر اسم
الله عليه واصالة عدم الاشتراط ومن اشتراطه اعتباره ايقاعه على وجهه كغيره من العبادات الواجبة والاول اقوى وحينئذ لم يعتبر

الايمان صح مع مطلق الخلاف اذا لم يكن بالغا حد النصب لعداوة اهل البيت فلا يحل ح ذبيحته لرواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع
قال ذبيحة الناصب لا تحل ولارتكاب الناصب خلاف ما هو المعلوم من دين النبي ص ثبوته ضرورة فيكون كافرا فيتناوله ما دل على تحريم
ذبيحة الكافر ومثله الخارجي والمجسمة وقصر جماعة الحل على ما يذبحه المؤمن لقول الكاظم ع لزكريا بن آدم اني انهاك عن ذبيحة
من كان على خلاف الذي انت عليه واصحابك الا في وقت الضرورة اليه ويحمل على الكراهة بقرينة الضرورة فانها اعم من وقت
يحل فيه الميتة ويمكن حمل النهي الوارد في جميع الباب عليه عليهما جمعا ولعله اولى من الحمل على التقية والضرورة ويحل ما
يذبحه المسلمة والخصي والمجبوب والصبي المميز دون المجنون ومن لا تميز له لعدم القصد والجنب مط والحائض والنفساء لانتفاء
المانع مع وجود المقتضي للحل والواجب في الذبيحة امور سبعة **الاول** ان يكون فري الاعضاء بالحديد مع القدرة عليه
لقول الباقر ع لا ذكوة الا بالحديد فان خيف فوت الذبيحة بالموت وغيره وتعذر الحديد جاز بما يفري الاعضاء من لِيطة
وهي القشر الاعلى للقصب المتصل به او مروة حادة وهي حجر يقدح النار او زجاجة مخير في ذلك من غير ترجيح وكذا ما
اشبهها من الالات الحادة غير الحديد لصحيحة زيد الشحام عن الص قال اذبح بالحجر وبالعظم وبالقصبة وبالعود اذا لم يصب الحديد
اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا باس وفي حسنة عبد الرحمن عن الكاظم ع قال سئلته عن المروة والقصبة والعود يذبح بها
اذا لم يجد سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا باس بذلك وفي الظفر والسن متصلين ومنفصلين للضرورة قول بالجواز
لظاهر الخبرين السالفين حيث اعتبر فيهما قطع الحلقوم وفري الاوداج ولم يعتبر خصوصية القاطع وهو موجود فيهما ومنعه
الشيخ ره في الخلاف محتجا بالاجماع وبرواية رافع بن خديج ان النبي ص قال ما انهار الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا الا ما كان
من سن او ظفر وساحدثكم عن ذلك اما السن فعظم من الانسان واما الظفر فمدى الحبشة والرواية عامية والاجماع ممنوع نعم
يمكن ان يقع مع اتصالهما انه يخرج عن مسمى الذبح بل هو اشبه بالاكل والتقطيع واستقرب المص في الشرح المنع منهما مط وعلى
تقدير الجواز هل يساويان غيرهما مما يفري غير الحديد او يترتبان على غيرهما مط مقتضى استدلال المجوز بالحديثين الاول وفي
تر استقرب الجواز بهما مط مع عدم غيرهما وهو الظاهر من تعليقه الجواز بهما هنا على الضرورة اذ لا ضرورة مع وجود غيرهما وهذا
هو الاولى **الثاني** استقبال القبلة بالمذبوح لا استقبال الذابح والمفهوم من استقبال المذبوح الاستقبال
بمقاديم بدنه ومنه مذبحه وربما قيل بالاكتفاء باستقبال المذبح خاصة وفي صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال سئلته
عن الذبيحة فقال استقبل بذبيحتك القبلة الحديث يدل على الاول هذا مع الامكان ومع التعذر لاشتباه الجهة
او الاضطرار لتردي الحيوان او استعصائه او نحوه يسقط ولو تركها ناسيا فلا باس للاخبار الكثيرة وفي الجاهل وجهان
والحاقه بالناسي حسن وفي حسنة محمد بن مسلم قال سئلت ابا جعفر ع عن رجل ذبح ذبيحة فجهل ان يوجهها الى القبلة
قال كل منها **الثالث** التسمية عند الذبح وهي ان يذكر الله تع كما سبق ولو تركها عمدا فهي ميتة اذا كان
معتقدا لوجوبها وفي غير المعتقد وجهان وظاهر الاصحاب التحريم لقطعهم باشتراطها من غير تفصيل واستشكل المص
ذلك بحكمهم بحل ذبيحة المخالف على الاطلاق ما لم يكن ناصبا ولا ريب ان بعضهم لا يعتقد وجوبها ويمكن دفعه
بان حكمهم بحل ذبيحته من حيث هو مخالف وذلك لا ينافي تحريمها من حيث الاخلال بشرط آخر نعم يمكن ان يقال بحلها منه عند
اشتباه الحال عملا باصالة الصحة واطلاق الادلة وترجيحا للظاهر من حيث رجحانها عند من لا يوجبها وعدم اشتراط اعتقاد
الوجوب بل المعتبر كونه فعلها وانما يحكم بالتحريم مع العلم بعدم التسمية وهذا حسن ومثله القول في الاستقبال ولو
تركها ناسيا لم تحل للنص وفي الجاهل الوجهان ويمكن الحاق المخالف الذي لا يعتقد وجوبها بالجاهل لمشاركته له في

المتحرك خصوصا المقلد منهم **الرابع** اختصاص الابل بالنحر وذكره في باب شرائط الذبح استطرادا وتغليب لاسم الذبح على ما يشمله
وما عداها من الحيوان القابل للتذكية غير ما يستثنى بالذبح فلو عكس فذبح الابل وجمع بين الامرين او نحر ما عداها مختارا حرم
ومع الضرورة كالمستعصي يحل كما يحل طعنه كيف اتفق ولو استدرك الذبح بعد النحر او بالعكس احتمل التحريم لاستناد موته
اليهما وان كان كل منهما كافيا في الازهاق لو انفرد وقد حكم المصنف وغيره باشتراط استناد موته الى الذكاة خاصة وفرعوا عليه
انه لو شرع في الذبح فنزع آخر حشوته معا فميتة وكذا كل فعل لا يستقر معه الحيوة وهذا منه والاكتفاء بالحركة بعد الفعل
المعتبر او خروج الدم المعتدل كما سيأتي **الخامس** قطع الاعضاء الاربعة في المذبوح وهي المري بفتح الميم والهمزة آخره
وهو مجرى الطعام والشراب المتصل بالحلقوم والحلقوم بضم الحاء وهو للنفس اي المعد لجريه فيه والودجان وهما عرقان
يكتنفان الحلقوم فلو قطع بعض هذه لم يحل وان بقي يسير وقيل يكفي قطع الحلقوم لصحيحة زيد الشحام عن الصادق ع اذا قطع الحلقوم
وجرى الدم فلا باس وحملت على الضرورة لانها وردت في سياقها مع معارضتها بغيرها ومحل الذبح الحلق تحت اللحيين
ومحل النحر وهدة اللبة ولا يعتبر فيه قطع الاعضاء بل يكفي في المنحور طعنه في وهدة اللبة وهي ثغرة النحر بين الترقوتين
واصل الوهدة المكان المطمئن وهو المنخفض واللبة بفتح اللام وتشديد الباء المنحر ولا حد للطعنة طولا ولا عرضا بل المعتبر
موته بها خاصة **السادس** الحركة بعد الذبح او النحر ويكفي مسماها في بعض الاعضاء كالذنب والاذن دون التقلص
والاختلاج فانه قد يحصل في اللحم المسلوخ او خروج الدم المعتدل وهو الخارج بدفع لا المتثاقل فلو انتفيا حرم لصحيحة
الحلبي على الاول ورواية الحسين بن مسلم على الثاني واعتبر جماعة اجتماعهما وآخرون الحركة وحدها لصحة روايتها وجهالة
الاخرى بالحسين وهو الاقوى وصحيحة الحلبي وغيرها مصرحة بالاكتفاء في الحركة بطرف العين او تحريك الذنب او الاذن من
غير اعتبار امر آخر ولكن المصنف هنا وغيره من المتاخرين اشترطوا مع ذلك امرا آخر كما نبه عليه بقوله ولو علم عدم استقرار الحيوة
حرم ولم نقف لهم فيه على مستند وظاهر القدماء كالاخبار الاكتفاء باحد الامرين او بهما من غير اعتبار استقرار الحيوة وفي
الآية ايماء اليه وهي قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم الى قوله الا ما ذكيتم ففي صحيحة زرارة عن الباقر ع في تفسيرها ان ادركت
شيئا منها وعين تطرف او قائمة تركض او ذنب يمصع فقد ادركت ذكوته فكله ومثلها اخبار كثيرة قال المصنف ره وعن يحيى ان
اعتبار استقرار الحيوة ليس من المذهب ونعم ما قال وهذا خلاف ما حكم به هنا وهو الاقوى فعلى هذا يعتبر في المشرف على الموت
واكيل السبع وغيره الحركة بعد الذبح وان لم يكن مستقر الحيوة ولو اعتبر معها خروج الدم المعتدل كان اولى **السابع**
متابعة الذبح حتى يستوفي قطع الاعضاء فلو قطع البعض وارسله ثم تممه او تثاقل بقطع البعض حرم ان لم يكن في الحيوة
استقرار لعدم صدق الذبح مع التفرقة كثيرا الا ان الاول غير محلل والثاني يجري مجرى التجهيز على الميت ويشكل مع صدق
اسم الذبح عرفا ويمكن استناد الاباحة الى الجميع ولولاه لورد مثله مع التوالي واعتبار استقرار الحيوة ثم والحركة اليسيرة الكافية
مصححة فيهما مع اصالة الاباحة اذا صدق اسم الذبح وهو الاقوى وعلى القولين لا يضر التفرقة اليسيرة التي لا تخرج عن المتابعة عادة
ويستحب نحر الابل قد ربطت اخفافها اي اخفاف يديها الى آباطها بان يربطهما معا مجتمعين من الخف الى الآباط وروي
انه يعقل يدها اليسرى من الخف الى الركبة ويوقفها على اليمنى وكلاهما حسن واطلقت رجلاها والبقر يعقل يداه ورجلاه و
يطلق ذنبه والغنم يربط يداه ورجل واحدة ويطلق الاخرى ويمسك صوفه وشعره ووبره حتى يبرد وفي رواية حمران بن
اعين ان كان من الغنم فامسك صوفه او شعره ولا تمسكن يدا ولا رجلا والاول اشهر والطير يذبح ويرسل ولا يمسك ولا
يكتف ويكره ان تنخع الذبيحة وهو ان يقطع نخاعها قبل موتها وهو الخيط الابيض وسط الفقار بالفتح ممتدا من الرقبة

الى عجب الذنب بفتح العين وسكون الجيم وهو اصله وقيل يحرم لصحيحة الحلبي قال قال ابو عبد الله ع لا تنخع الذبيحة حتى تموت فاذا ماتت فانخعها والاصل في النهي التحريم وهو الاقوى واختاره في س نعم لا تحرم الذبيحة على القولين وان يقلب السكين بان يدخلها تحت الحلقوم وباقي الاعضاء فيذبح الى فوق للنهي ع عنه في رواية حمران بن اعين ومن ثم قيل بالتحريم حملا للنهي عليه وفي السند من لا يثبت عدالته فالقول بالكراهة اجود والسلخ قبل البرد لمرفوعة محمد بن يحيى عن الرضا ع اذا ذبحت فلا تسلخ او سلخ شيء منها قبل ان تموت فليس يحل اكلها وذهب جماعة منهم المص في س والشيخ الى التحريم الفعل استنادا الى تحريم الاكل وتحريم الفعل ولا يخفى منعه بل عدم دلالته على التحريم والكراهة نعم يمكن الكراهة من حيث اشتماله على تعذيب الحيوان على تقدير شعوره مع ان سلخه قبل برده لا يستلزم لانه اعم من قبلية الموت وظاهرهم انهما متلازمان وهو وهم ومن ثم جاز تغسيل ميت الانسان قبل برده فالاولى تخصيص الكراهة بسلخه قبل الموت وابانة الراس عمدا حالة الذبح للنهي عنه في صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر ع قال لا تنخع ولا تقطع الرقبة بعد ما يذبح وقيل والقائل الشيخ في النهاية وجماعة بالتحريم اقتضاء النهي له مع صحة الخبر وهو الاقوى وعليه هل تحرم الذبيحة قيل نعم لان الزائد عن قطع الاعضاء يخرجه عن كونه ذبحا شرعيا فلا يكون مبيحا ويضعف بان المعتبر في الذبح قد حصل فلا اعتبار بالزائد وقد روى الحلبي في الصحيح عن الص ع حيث سئل عن ذبح طير قطع راسه ايؤكل منه قال نعم ولكن لا يتعمد قطع راسه وهو نص ولعموم قوله تع فكلوا مما ذكر اسم الله عليه فالمتجه تحريم الفعل دون الذبيحة فيه وفي كل ما حرم سابقا ويمكن ان يكون القول المحكي بالتحريم متعلقا بجميع ما ذكر مكروها لوقوع الخلاف فيها اجمع بل قد حرمها المص في س الا قلب السكين فلم يحكم فيه بتحريم ولا غيره بل اقتصر على نقل الخلاف وانما يقع الذكوة على حيوان طاهر العين غير ادمي ولا حشار وهي ما سكن الارض من الحيوان كالفار والضب وابن عرس ولا يقع على الكلب والخنزير اجماعا ولا على الادمي وان كان كافرا اجماعا ولا على الحشرات على الاظهر للاصل اذ لم يرد بها نص وقيل يقع وهو شاذ والظاهر وقوعها على المسوخ والسباع لرواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع انه سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر القنافذ والوطواط والحمير والبغال والخيل فقال ليس الحرام الا ما حرم الله في كتابه وليس المراد نفي تحريم الاكل للروايات الدالة على تحريمه فبقي عدم تحريم الذكوة وروى حماد بن عثمان عن ابي عبد الله ع قال كان رسول الله ص عزوف النفس وكان يكره الشيء ولا يحرمه فاتي بالارنب فكرهها ولم يحرمها وهو محمول النص على تحريم ذكوتها وجلودها جمعا بين الاخبار والارنب من جملة المسوخ ولا قائل بالفرق بينها وروى سماعة قال سئلته عن تحريم السباع وجلودها فقال اما اللحوم فدعها واما الجلود فاركبوا عليها ولا تصلوا فيها والظاهر ان المسؤل الامام ولا يخفى بعد هذه الادلة نعم قال المص في الشرح ان القول الاخر في السباع لا نعرفه لاحد منا والقائلون بعدم وقوع الذكوة على المسوخ اكثرهم عللوه بنجاستها وحيث ثبت طهارتها في محله يتوجه القول بوقوع الذكوة عليها ان تم ما سبق ويستثنى من المسوخ الخنازير لنجاستها والضب والفار والوزغ لانها من الحشار وكذا ما في معناها وروى الصدوق باسناده الى ابي عبد الله ع ان المسوخ من بني ادم ثلثة عشر صنفا القردة والخنازير والخفاش والدب والذئب والفيل والدعموص والجريث والعقرب وسهيل والزهرة والعنكبوت والقنفذ قال الصدوق والزهرة وسهيل دابتان وليستا نجمين ولكن سمي بهما النجمان كالحمل والثور قال والمسوخ جميعا لم يبق اكثر من ثلثة ايام ثم ماتت وهذه الحيوانات على صورها سميت مسوخا استعارة وروي عن الرضا ع زيادة الارنب والفارة والوزغ والزنبور وروي اضافة الطاوس والمراد بالسباع الحيوان المفترس كالاسد والنمر والفهد والثعلب والهر

الفصل الثالث في اللواحق وفيه مسائل الاولى

ذكوة السمك المأكول اخراجه عن الماء حيا بل اثبات اليد عليه خارج الماء حيا وان لم يخرجه منه كما نبه عليه قوله ولو وثب

ذكوة

كتاب الصيد والذباحة

فاخرجه حيا او صار خارج الماء بنفسه فاخذه حيا حل ولا يكفي في حله نظره وقد خرج من الماء حيا ثم مات على اصح القولين لقول ابي عبد الله ع في حسنة الحلبي انما صيد الحيتان اخذه وهي للحصر وروى علي بن جعفر عن اخيه موسى ع قال سالته عن سمكة وثبت من نهر فوقعت على الجد فماتت ايصلح اكلها قال ان اخذتها قبل ان تموت ثم ماتت فكلها وان ماتت قبل ان تاخذها فلا تاكلها وقيل يكفي في حله خروجه من الماء وموته خارجه وانما يحرم بموته في الماء لرواية سلمة بن ابي حفص عن ابي عبد الله ع ان عليا كان يقول في الصيد والسمك اذا ادركها وهي تضطرب وتضرب بيديها وتحرك ذنبها وتطرف بعينها فهي ذكوته وروى زرارة قال قلت السمكة تثب من الماء فتقع على الشط فتضطرب حتى تموت فكلها ولحله بصيد المجوسي مع مشاهدة المسلم كك وصيده لا اعتبار به وانما الاعتبار بنظر المسلم ويضعف بان سلمة مجهول او ضعيف ورواية زرارة مقطوعة مرسلة والقياس على صيد المجوسي فاسد لجواز كون سبب الحل اخذ المسلم او نظره مع كونه تحت يده اذ لا بد للحكم على الاول من ذلك واستشعارهم للتذكية مع ما سلف يقتضي العدم ولا يشترط في مخرجه الاسلام على الاظهر لكن يشترط حضور مسلم عنده يشاهده قد اخرجه حيا ومات خارج الماء في حل اكله للاخبار الكثيرة الدالة عليه منها صحيحة الحلبي قال سالت ابا عبد الله ع عن صيد الحيتان وان لم يسم فقال لا باس وسالته عن صيد المجوس السمك آكله فقال ما كنت لآكله حتى انظر اليه وفي رواية اخرى له عنه ع انه سئل عن صيد المجوس حين يضربون بالشباك ويسمون بالشرك فقال لا باس بصيدهم انما صيد الحيتان اخذه ومطلق الثاني محمول على مشاهدة المسلم له جمعا ويظهر من الشيخ في الاستبصار المنع منه الا ان ياخذه المسلم منه حيا لانه حمل الاخبار على ذلك ومن المفيد وابن زهرة المنع من صيد غير المسلم له مطلقا اما لاشتراط الاسلام في التذكية وهذا منه او لما في بعض الاخبار من اشتراط اخذ المسلم له منهم حيا فيكون اخراجهم له بمنزلة وثوبه من الماء بنفسه اذا اخذه المسلم والمذهب هو الاول والقول في اعتبار استقرار الحيوة بعد اخراجه كما سبق والمص مع ميله الى عدم اعتباره ثم جزم باشتراطه هنا ويجوز اكله حيا لكونه مذكى باخراجه من غير اعتبار موته بعد ذلك بخلاف غيره من الحيوانات فان ذكوته مشروطة بموته بالذبح او النحر او ما في حكمهما وقيل لا يباح اكله حتى يموت كباقي ما يذكى ومن ثم لو رجع الى الماء بعد اخراجه فمات فيه لم يحل فلو كان مجرد اخراجه كافيا لما حرم بعده ويمكن خروج هذا الفرد بالنص عليه وقد علل فيه بانه مات فيما فيه حيوته فيبقى ما دل على ان ذكوته اخراجه خاليا عن المعارض ولو اشتبه الميت منه بالحي في الشبكة وغيرها حرم الجميع على الاظهر لوجوب اجتناب الميت المحصور الموقوف على اجتناب الجميع ولعموم قول الص ما مات في الماء فلا تاكله فانه مات فيما فيه حيوته وقيل يحل الجميع اذا كان في الشبكة او الحظيرة مع عدم تميز الميت لصحيحة الحلبي وغيرها الدالة على حله مط المحمولة على الاشتباه جمعا وقيل يحل الميت في الشبكة والحظيرة وان تميز للتعليل في النص بانهما انما عملا للاصطياد فجرى ما فيهما مجرى المقبوض باليد **الثانية** ذكوة الجراد اخذه حيا باليد او الآلة ولو كان الآخذ له كافرا اذا شاهده المسلم كالسمك وقول ابن زهرة هنا كقوله في السمك هذا اذا استقل بالطيران والا لم يحل وحيث اعتبر في تذكيته اخذه حيا فلو احترق قبل اخذه حرم وكذا لو مات في الصحراء او في الماء قبل اخذه وان ادركه بنظره ويباح اكله حيا وبما فيه كالسمك ولا يحل الدبا بفتح الدال مقصورا وهو الجراد قبل ان يطير وان ظهر جناحه جمع دباة بالفتح ايض **الثالثة** ذكوة الجنين ذكوة امه هذا لفظ الحديث النبوي وعن اهل البيت ع مثله والصحيح رواية وفتوى ان ذكوة الثانية مرفوعة خبرا عن الاولى فينحصر ذكوته في ذكوتها لوجوب انحصار المبتدا في خبره فانه اما مساو واما اعم وكلاهما يقتضي الحصر والمراد بالذكوة هنا السبب المحلل للحيوان كذكاة السمك والجراد وامتناع ذكيت الجنين ان صح فهو محمول على المعنى الظاهر

وهو فرع الاعضاء المخصوصة وبين ان اضافة المصادر لغة اضافة الافعال للاكتفاء فيهما بادنى ملابسة ولهذا صح لله على الناس حج البيت وصيام رمضان ولم يصح حج البيت وصام رمضان بجعلهما فاعلين وربما اعربها بعضهم بالنصب على المصدر اي ذكوته كذكاته امه فحذف الجار ونصب مفعولا وح فيجب تذكيته كتذكيتها وفيه مع التعسف مخالفة لرواية الرفع دون العكس لامكان كون الجار المحذوف في اي داخلة في ذكوة امه جمعا بين الروايتين مع انه الموافق لرواية اهل البيت وهم ادرى بما في البيت وهو في اخبارهم كثير صريح فيه ومنه قول الصادق وقد سئل عن الحوار تذكى امه ايؤكل بذكوتها فقال اذا كان تاما ونبت عليه الشعر فكل وعن الباقر انه قال في الذبيحة تذبح وفي بطنها ولد قال ان كان تاما فكله فان ذكوته ذكوة امه وان لم يكن تاما فلا تاكله وانما يجوز اكله بذكوتها اذا تمت خلقته وتكاملت اعضاؤه واشعر او اوبر كما دلت عليه الاخبار سواء ولجته الروح ام لا وسواء اخرج ميتا او اخرج حيا غير مستقر الحيوة لان غير مستقرها بمنزلة الميت ولاطلاق النصوص بحله اذا كان تاما ولو كانت حيوته مستقرة ذكي لانه حيوان حي فيتوقف حله على التذكية عملا بعموم النصوص الدالة عليها الا ما اخرجه الدليل الخاص وينبغي في غير المستقرة ذلك لما تقدم من عدم اعتبارها في حل المذبوح هذا اذا اتسع الزمان لتذكيته اما لو ضاق عنها ففي حله وجهان من اطلاق الاصحاب وجوب تذكية ما خرج مستقر الحيوة ومن تنزيله منزلة غير مستقر الحيوة لقصور زمان حيوته ودخوله في عموم الاخبار الدالة على حله بتذكية امه ان لم يدخل مطلق الحي ولو لم يتم خلقته فهو حرام واشترط جماعة مع تمام خلقته ان لا تلجه الروح والا افتقر الى تذكيته مط والاخبار مطلقة والفرض بعيد لان الروح لا تنفك عن تمام الخلقة عادة وهل تجب المبادرة الى اخراجه بعد الموت المذبوح ام يكفي اخراجه المعتاد بعد كشط جلده عادة اطلاق الاخبار والفتوى يقتضي العدم والاول اولى **الرابعة** ما يثبت فيه آلة الصياد من الصيود المقصودة بالصيد يملكه لتحقق الحيازة والنية هذا اذا نصبها بقصد الصيد كما هو الظ لتحقق قصد التملك وحيث يملكه يبقى ملكه عليه ولو انفلت بعد ذلك لثبوت ملكه فلا يزول بتعذر قبضه كاباق العبد وشرود الدابة ولو كان انفلاته باختياره ناويا قطع ملكه عنه ففي خروجه عن ملكه قولان من الشك في كون ذلك مخرجا عن الملك مع تحققه فيستصحب ومن كونه بمنزلة الشيء الحقير من ماله اذا رماه مهملا له ويضعف بمنع خروج الحقير عن ملكه بذلك وان كان ذلك اباحة لتناول غيره فيجوز الرجوع فيه ما دام باقيا وربما قيل بتحريم اخذ الصيد المذكور مط وان جاز اخذ اليسير من المال لعدم الاذن شرعا في اتلاف المال مط الا ان يكون قيمته يسيرة ولا يملك ما عشش في داره او وقع في موحلته او وثب الى سفينته لان ذلك لا يعد آلة للاصطياد ولا اثباتا لليد نعم يصير اولى به من غيره فلو تخطى الغير اليه فعل حراما وفي ملكه له بالاخذ قولان من ان الاولوية لا تفيد الملك فيمكن تملكه بالاستيلاء ومن تحريم الفعل فلا يترتب عليه حكم الملك شرعا وقد تقدم مثله في اولوية التحجير وان المتخطي لا يملك وفيه نظر ولو قصد ببناء الدار احتباس الصيد او تعشيشه وبالسفينة وثوب السمك وبالموحلة توحله ففي الملك به وجهان من انتفاء كون ذلك آلة للاصطياد عادة وكونه مع القصد بمعناه وهو الاقوى ح يملك الصيد باثباته بحيث يسهل تناوله وان لم يقبضه بيده او بآلته ولو امكن الصيد التحامل بعد اصابته عدوا او طيرانا بحيث لا يدركه الا بسرعة شديدة فهو باق على الاباحة لعدم تحقق اثبات اليد عليه ببقائه على الامتناع وان ضعفت قوته وكذا لو كان له قوة على الامتناع بالطيران والعدو فابطل احدهما لبقاء الامتناع في الجملة المنافي لليد **الخامسة** لا يملك الصيد المقصوص او ما عليه اثر الملك لدلالة القص والاثر على مالك سابق والاصل بقاؤه ويشكل بان مطلق الاثر انما يدل على المؤثر اما المالك فلا لجواز وقوعه من غير مالك او ممن لا يصلح للتملك او ممن لا يجوز ماله فكيف يحكم بمجرد الاثر لمالك محترم مع انه اعم والعام لا يدل على الخاص وعلى المشهور يكون

كتاب الأطعمة والأشربة

مع الاثر لغلظه ومع عدم الاثر فهو لصائده وان كان اهليا كالحمام للاصل الا ان يعرف مالكه فيدفعه اليه **كتاب الاطعمة والاشربة** انما يحل من حيوان البحر سمك له فلس وان زال عنه في بعض الاحيان كالكنعت ويقال الكنعد بالدال المهملة ضرب من السمك له فلس ضعيف يحتك بالرمل فيذهب عنه ثم يعود ولا يحل الجري بالجيم المكسورة فالراء المهملة المشددة المكسورة ويقال له الجريث بالضبط الاول مختوما بالثاء المثلثة والمارماهي بفتح الراء فارسي معرب واصلها حية السمك والزهو بالزاء المعجمة فالهاء الساكنة على قول الاكثر وبه اخبار لا يبلغ حد الصحة وبحلها اخبار صحيحة حملت على التقية ويمكن حمل النهي على الكراهة كما فعل الشيخ ره في موضع من النهاية الا انه رجع في موضع اخر وحكم بقتل مستحلها وحكايته قول الاكثر يشعر بتوقفه مع انه رجح في س التحريم وهو الاشهر ولا السلحفاة بضم السين المهملة وفتح اللام فالحاء المهملة الساكنة فالفاء المفتوحة والهاء بعد الالف والضفدع بكسر الضاد والدال مثل خنصر والسرطان بفتح الصاد والراء وغيرها من حيوان البحر وان كان جنسه في البر حلالا سوى السمك المخصوص ولا الجلال من السمك وهو الذي اغتذى العذرة محضا حتى نمى بها كغيره حتى يستبرأ بان يطعم علفا طاهرا مطلقا على الاقوى في الماء الطاهر يوما وليلة روي ذلك عن الرضا بسند ضعيف وفي س انه يستبرأ يوما الى الليل ثم نقل الرواية وجعلها اولى ومستند اليوم رواية القسم بن محمد الجوهري وهو ضعيف ايضا الا ان الاشهر الاول وهو مناسب ليقين البراءة واستصحاب حكم التحريم الى ان يعلم المزيل ولولا الاجماع على عدم اعتبار امر آخر في تحليله لما كان ذلك قاطعا للتحريم لضعفه والبيض تابع للسمك في الحل والحرمة ولو اشتبه بيض المحلل بالمحرم اكل الخشن دون الاملس والمنطوق كثير ذلك من غير اعتبار التبعية ويؤكل من حيوان البر الانعام الثلثة الابل والبقر والغنم ومن نسب الينا تحريم الابل فقد بهتنا نعم هو مذهب الخطابية لعنهم الله وبقر الوحش وحماره وكبش الجبل ذو القرن الطويل والظبي واليحمور ويكره الخيل والبغال والحمير الاهلية في الاشهر واكدها كراهة البغل لتركبه من الفرس والحمار وهما مكروهان فجمع الكراهتين ثم الحمار وقيل والقائل القاضي بالعكس اكدها كراهة الحمار ثم البغل لان المتولد من قوي الكراهة وضعيفها اخف كراهة من المتولد من قويها خاصة وقيل بتحريم البغل وفي صحيحة ابن مسكان النهي عن الثلثة الا لضرورة وحملت على الكراهة جمعا ويحرم الكلب والخنزير والسنور بكسر السين وفتح النون وان كان السنور وحشيا والاسد والنمر بفتح النون وكسر الميم والفهد والثعلب والارنب والضبع بفتح الضاد فضم الباء وابن اوى والضب والحشرات كلها كالحية والفارة والعقرب والخنافس والصراصر وبنات وردان بفتح الواو مبنيا على الفتح والبراغيث والقمل واليربوع والقنفذ والوبر بسكون الباء جمع وبرة بالسكون قال الجوهري هي دويبة اصغر من السنور طحلاء اللون لا ذنب لها ترجن في البيوت والخز وقد تقدم في باب الصلوة انه دويبة بحرية ذات اربع تشبه الثعلب وكانها اليوم مجهولة او مغيرة الاسم او موهوم منه وقد كانت في مبدأ الاسلام الى وسطه كثيرة جدا والفنك بفتح الفاء والنون دابة يتخذ منها الفرو والسمور بفتح السين وضم الميم المشددة والسنجاب والعظاءة بالظاء المشالة ممدودة مهموزة وقد تقلب الهمزة ياء قال في الصحاح وهي دويبة اكبر من الوزغة والجمع العظاء ممدودا واللحكة بضم اللام وفتح الحاء نقل الجوهري عن ابن السكيت انها دويبة شبيهة بالعظاية تبرق زرقاء وليس لها ذنب طويل مثل ذنب العظاية وقوائمها خفية ويحرم من الطير ما له مخلاب بكسر الميم كالبازي والعقاب بضم العين والصقر بالصاد وتقلب سينا قاعدة في كل كلمة فيها قاف او طاء او راء او غين او خاء كالبصاق والصراط والصدغ والصماخ والشاهين والنسر بفتح اوله والبغاث بفتح الموحدة وبالمعجمة والمثلثة جمع بغاثة كلب طائر ابيض بطيء الطيران اصغر من الحداءة بكسر الحاء والهمزة وفي س البغاث ما عظم من الطير وليس له مخلاب معقف قال وربما جعل النسر من البغاث وهو مثلث الباء وقال الفراء بغاث الطير شرارها وما لا يصيد منها والغراب الكبير الاسود الذي يسكن الجبال والخربان ويأكل الجيف والابقع اي المشتمل على بياض وسواد مثل الابلق في الحيوان والمشهور انه صنف واحد وهو المعروف بالعقعق بفتح عينيه وفي المهذب جعله صنفين

احدهما المشهور والاخر اكبر منه جسما واصغر ذنبا ومستند التحريم فيهما صحيحة علي بن جعفر عن اخيه بتحريم الغراب مطلقا ورواية
ابي يحيى الواسطي انه سئل الرضا عن الغراب الابقع فقال لا يؤكل ومن احل لك الاسود ويحل غراب الزرع المعروف
بالزاغ في المشهور وكذا الغداف وهو اصغر منه الى الغبرة ما هو يميل اليها يسيرا ويعرف بالرمادي لذلك ونسب القول
بحل الاولين الى الشهرة لعدم دليل صريح يخصصه بل الاخبار منها مطلق في تحريم الغراب بجميع اصنافه كصحيحة علي بن جعفر
عن اخيه موسى انه قال لا يحل شيء من الغربان زاغ ولا غيره وهو نص ومطلق في الاباحة كرواية زرارة عن احدهما انه قال
ان اكل الغراب ليس بحرام انما الحرام ما حرم الله في كتابه لكن ليس في الباب حديث صحيح غير ما دل على التحريم فالقول به متعين ولعل
المخصص استند الى مفهوم حديث ابي يحيى لكنه ضعيف وبعضهم من النص اقتطع بحل الغداف لا غير لانه اخره عن حكاية
المشهور ومستنده غير واضح مع الاتفاق على انه من اقسام الغراب ويحرم من الطير ما كان صفيفه حال طيرانه وهو ان يطير وهو باسط
جناحيه من غير ان يحركهما اكثر من دفيفه بان يحركهما حالته دون ما انعكس ولو تساويا فيه اي في الصفيف والدفيف والمنصوص
تحريمه وتحليله لا دخل فيه الا الخطاف فقد قيل بتحريمه مع انه يدف فلذلك ضعف القول بتحريمه وكذا يحرم ما ليس له قانصة
وهي للطير بمنزلة المصارين لغيرها ولا حوصلة بالتشديد والتخفيف وهي ما يجتمع فيها الحب وغيره من الماكول عند الحلق ولا
صيصية بكسر اوله وثالثه مخففا وهي الشوكة التي في رجله موضع العقب واصلها شوكة الحائك التي يسوي بها السداة و
اللحمة والظاهر ان العلامات متلازمة فيكتفى بظهور احدها وفي صحيحة عبد الله بن سنان قال سئل ابي ابا عبد الله ع وانا
اسمع ما تقول في الحبارى قال ان كانت له قانصة فكل قال وسئلته عن طير الماء فقال مثل ذلك وفي رواية زرارة عن ابي جعفر ع
قال كل ما دف ولا تاكل ما صف فلم يعتبر احدهما الجميع وفي رواية سماعة عن الرضا كل من طير البر ما كان له حوصلة ومن طير الماء
ما كان له قانصة كقانصة الحمام لا معدة كمعدة الانسان وكل ما صف فهو ذو مخلب هو حرام وكل ما دف فهو حلال والقانصة
والحوصلة يمتحن بهما من الطير ما لا يعرف طيرانه وكل طير مجهول وفي هذه الرواية ايضا دلالة على عدم اعتبار الجميع وعلى ان العلامات
لغير المنصوص على تحريمه وتحليله والخشاف ويقال له الخفاش والوطواط والطاوس ويكره الهدهد لقول الرضا نهى رسول
الله ص عن قتل الهدهد والصرد والصوام والنحلة وروى علي بن جعفر قال سئلت اخي موسى ع عن الهدهد فقال لا يؤذى ولا
يذبح فنعم الطير هو وعن الرضا قال في كل جناح هدهد مكتوب بالسريانية آل محمد ص خير البرية والخطاف بضم الخاء وتشديد
الطاء وهو الصنونو اشد كراهة من الهدهد لما روي عن النبي ص استوصوا بالصنينيات خيرا يعني الخطاف فانهن آنس طير بالناس
بل قيل بتحريمه لرواية داود الرقي قال بينا نحن قعود عند ابي عبد الله ع اذ مر رجل بيده خطاف مذبوح فوثب اليه ابو عبد الله
حتى اخذه من يده ثم دحا به الارض ثم قال اعالمكم امركم بهذا ام فقيهكم اخبرني ابي عن جدي ان رسول الله ص نهى عن قتل الستة
منها الخطاف وفيه ان تسبيحه قراءة الحمد لله رب العالمين الا ترونه يقول ولا الضالين والخبر مع سلامة سنده لا يدل على
تحريم لحمه ووجه الحكم بحله انه يدف فيدخل في العموم وقد روي حله ايضا بطريق ضعيف ويكره الفاختة والقبرة بضم القاف
وتشديد الباء مفتوحة من غير نون بينهما فانه لحن من كلام العامة ويقال القنبراء بالنون لكن مع الالف بعد الراء ممدودة وهي
في بعض نسخ الكتاب وكراهة القبرة منضمة الى بركة بخلاف الفاختة روى سليمن الجعفري عن الرضا قال لا تاكل القبرة
ولا تسبوها ولا تعطوها الصبيان يلعبون بها فانها كثيرة التسبيح وتسبيحها لعن الله مبغضي آل محمد ص وقال ان القنزعة التي
على راس القبرة من مسحة سليمن بن داود ع في خبر طويل وروى ابو بصير ان ابا عبد الله ع قال لابنه اسمعيل وقد راى في بيته فاختة
في قفص تصيح يا بني ما يدعوك الى امساك هذه الفاختة اما علمت انها مشومة وما تدري ما تقول انما تدعو على اربابها فتقول

فقد تقدم ذلك كله والحبارى بضم الحاء وفتح الراء وهو اسم يقع على الذكر والانثى واحدها وجمعها اشد كراهية منهما ووجه الاشبه
غير واضح والمشهور في عبارة المص وغيره اصل الاشتراك فيهما وقد روى المسمعي قال سئلت ابا عبد الله ع عن الحبارى قال لوددت ان
عندي منه فاكل حتى امتلأ ويكره ايضا الصرد بضم الصاد وفتح الراء والصوام بضم الصاد وتشديد الواو وقال في البحر انه طائر اغبر
اللون طويل الرقبة اكثر ما يبيت في النخل وفي الاخبار النهي عن قتلهما في جملة ستة وقد تقدم بعضها والشقراق بفتح الشين
وكسر القاف وتشديد الراء وبكسر الشين ايض ويقال الشقراق كقرطاس والشرقراق بالفتح والكسر والشرقرق كسفرجل
طائر مرقط بخضرة وحمرة وبياض ذكر ذلك كله في القاموس وعن ابي عبد الله ع تعليل كراهته بقتله الحيات قال وكان رسول الله
يوما يمشي فاذا شقراق قد انقض فاستخرج من خفه حية ويحل الحمام كله كالقماري بفتح القاف وهو الحمام الازرق جمع قمري
بضمها منسوب الى طير قمر والدباسي بضم الدال جمع دبسي بالضم منسوب الى طير دبس بضمها وقيل الى دبس الرطب بكسرها وانما ضمت
الدال مع كسرها في المنسوب اليه في الثاني لانهم يغيرون في النسب كالدهري بالضم مع نسبته الى الدهر بالفتح وعن الصحاح انه الحمام
الاحمر والورشان بفتح الواو والراء وعن المصنف انه الحمام الابيض ويحل الحجل والدراج بضم الدال وتشديد الراء والقطا
بالقصر جمع قطاة والطيهوج وهو طائر طويل الرجلين والرقبة من طيور الماء والدجاج مثلث الدال والفتح اشهر والكروان
بفتح حروفه الاول والكركي بضم الكاف واحد الكراكي والصعو بفتح الصاد وسكون العين جمع صعوة بهما والعصفور
الاهلي الذي يسكن الدور ويعتبر في طير الماء وهو الذي يبيض ويفرخ فيه ما يعتبر في البري من الصفيف والدفيف والقانصة
والحوصلة والصيصية وقد تقدم ما يدل عليه والبيض تابع للطير في الحل والحرمة فكل طائر يحل اكله يؤكل بيضه وما
لا يؤكل فلا فان اشتبه اكل ما اختلف طرفاه واجتنب ما اتفق ويحرم الزنابير جمع الزنبور بضم الزاء بنوعيه الاحمر والاصفر
والبق والذباب بضم الذال واحده ذبابة بالضم ايض والكثير ذبان بكسر الذال والنون اخيرا والمجثمة بتشديد المثلثة
مكسورة وهي التي تجعل غرضا للرمي وترمى بالنشاب حتى تموت والمصبورة وهي التي تجرح وتحبس حتى تموت صبرا وتحريمها
واضح لعدم التذكية مع امكانها وكلاهما فعل الجاهلية وقد ورد النهي عن الفعلين مع تحريم اللحم والجلال وهو الذي
يتغذى عذرة الانسان محضا لا يخلط غيرها الى ان ينبت عليها لحمه ويشتد عظمه عرفا حرام حتى يستبرئ على الاقوى
لحسنة هشام بن سالم عن ابي عبد الله ع قال لا تأكلوا لحوم الجلالة وهي التي تأكل العذرة فان اصابك من عرقها فاغسله
وقريب منه حسنة حفص وفي معناها روايات ضعيفة وقيل والقائل ابن الجنيد انه يكره لحمها والبانها خاصة استضعافا
للسند احملا لها على الكراهة جمعا بينها وبين ما ظاهره الحل وعلى القولين فتستبرئ الناقة باربعين يوما والبقرة
بعشرين وقيل كالناقة والشاة بعشرة وقيل بسبعة ومستند هذه التقديرات كلها ضعيف والمشهور منها ما ذكره المص
وينبغي القول بوجوب الاكثر للاجماع على عدم اعتبار ازيد منه فلا يجب الزيادة والشك فيما دونه فلا يتيقن زوال التحريم مع
اصالة بقائه حيث ضعف المستند فيكون ما ذكرناه طريقا للحكم وكيفية الاستبراء بان يربط الحيوان والمراد ان يضبط على وجه
يؤمن من اكل النجس ويطعم علفا طاهرا من النجاسة الاصلية والعرضية طول المدة ويستبرأ البطة ونحوها من طيور الماء
بخمسة ايام والدجاجة وشبهها مما في حجمها بثلاثة ايام والمستند ضعيف كما تقدم ومع ذلك فهو خال عن ذكر الشبيه لهما
وما عدا ذلك من الحيوان الجلال يستبرأ بما يغلب على الظن زوال الجلل به عرفا لعدم ورود مقدر له شرعا ولو طرحنا التقدير
لضعف مستندها كان حكم الجميع كذلك ولو شرب الحيوان المحلل لبن خنزيرة واشتد بان زادت قوته وقوي عظمه ونبت لحمه
بسببه حرم لحمه ولحم نسله ذكرا كان ام انثى وان لم يشتد كره هذا هو المشهور لا نعلم فيه مخالفا والمستند اخبار كثيرة لا تخ

من ضعف ولا يتعدى الحكم الى غير الخنزير عملا بالاصل وان ساواه في الحكم كالكلب مع احتماله وروى انه اذا شرب لبن آدمية حتى
اشتد كره لحمه ويستحب استبراؤه على تقدير كراهته بسبعة ايام اما بعلف ان كان ياكله او يشرب لبن طاهر ويحرم من
الحيوان ذوات الاربع وغيرها على الاقوى الذكور والاناث موطوء الانسان ونسله المتجدد بعد الوطي لقول الصادق ع ان امير
المؤمنين ع سئل عن البهيمة التي تنكح قال حرام لبنها ولحمها وخصه العلامة في التذكرة بذوات الاربع اقتصارا فيما خالف الاصل
على المتيقن ويجب ذبحه واحراقه بالنار ان لم يكن المقصود منه ظهره ويشمل اطلاق الانسان الكبير والصغير والعاقل
والمجنون لاطلاق النص فيهما ولروايته اما بقية الاحكام غير التحريم فيختص بالبالغ العاقل كما سياتي انشاء الله مع بقية الاحكام
في الحدود ويستثنى من الانسان الخنثى فلا يحرم موطوءه لاحتمال الزيادة ولو اشتبه المحصور قسم نصفين واقرع بينهما بان
يكتب رقعتان في كل واحدة اسم نصف منهما ثم يخرج على ما فيه المحرم فاذا اخرج في احد النصفين قسم كذلك واقرع وهكذا
(الزيادة العضو الذي وطي به)
حتى يبقى واحدة فيعمل بها ما عمل بالمعلومة ابتداء والرواية تضمنت قسمتها نصفين ابدا كما ذكرنا واكثر العبارات خالية
منه حتى عبارة المص هنا وفي شرح القواعد قسمين وهو مع الاطلاق اعم من التنصيف ويشكل التنصيف ايضا لو كان
العدد فردا وعلى الرواية يجب التنصيف ما امكن والمعتبر فيه العدد لا القيمة فاذا كان فردا جعلت الزيادة مع احد القسمين
ولو شرب المحلل خمرا ثم ذبح عقيبه لم يؤكل ما في جوفه من الامعاء والقلب والكبد ويجب غسل باقيه وهو اللحم على المشهور
والمستند ضعيف ومن ثم كرهه ابن ادريس خاصة وقيدنا ذبحه بكونه عقيب الشرب تبعا للرواية وعبارات الاصحاب مطلقة
ولو شرب بولا غسل ما في بطنه واكل من غير تحريم والمستند مرسل ولكن لا راد له والا لامكن القول بالطهارة فيهما نظرا
الى الانتقال كغيرهما من النجاسات وفرق مع النص بين الخمر والبول بان الخمر لطيف تشربه الامعاء فلا تطهر بالغسل ويحرم
بخلاف البول فانه لا يصلح للغذاء ولا تقبله الطبيعة وفيه ان غسل اللحم ان كان لنفوذ الخمر فيه كما هو الظاهر لم يتم الفرق بينه
وبين ما في الجوف وان لم يصل اليه لم يجب تطهيره مع ان ظاهر الحكم غسل ظاهر اللحم الملاصق للجلد وباطنه المجاور للامعاء
والرواية خالية عن غسل اللحم وهنا مسائل **الاولى** يحرم من الميتة اكلا واستعمالا اجماعا ويحل منها عشرة اشياء
متفق عليها وحادي عشر مختلف فيه وهي الصوف والشعر والوبر والريش فان جز فهو طاهر وان قلع غسل اصله المتصل بالميتة
لاتصاله برطوبتها والقرن والظلف والسن والعظم لم يذكره المص ولا بد منه ولو ابدله بالسن كان اولى لانه اعم منه الا انه جمع
بينهما كغيره وهذه مستثناة من جهة الاستعمال اما الاكل فالظاهر جواز ما لا يضر منها بالبدن للاصل ويمكن دلالة الاطلاق العام
عليه بقرينة قوله والبيض اذا اكتسى القشر الاعلى الصلب والا كان بحكمها والانفحة بكسر الهمزة وفتح الفاء والحاء المهملة وقد
يكسر الفاء قال في القاموس هي شيء يستخرج من بطن الجدي الراضع اصفر فيعصر في صوفة فيغلظ كالجبن فاذا اكل الجدي فهو كرش وظ
اول التفسير يقتضي كون الانفحة هي اللبن المستحيل في جوف السخلة فيكون من جملة ما لا تحله الحيوة وفي الصحاح الانفحة كرش
الحمل او الجدي ما لم ياكل فاذا اكل فهو كرش وقريب منه في الجمهرة وعلى هذا فهي مستثناة مما تحله الحيوة وعلى الاول فهو طاهر
وان لاصق الجلد الميت للنص وعلى الثاني فما في داخله طاهر قط وكذا ظاهره بالاصالة وهل ينجس بالعرض بملاصقة الميت وجه
وفي كرى الاولى تطهير ظاهرها واطلاق النص يقتضي الطهارة مط نعم يبقى الشك في كون الانفحة المستثناة هل هي اللبن
المستحيل ام الكرش بسبب اختلاف اهل اللغة والمتيقن منه ما في داخله لانه متفق عليه واللبن في ضرع الميتة على قول
مشهور بين الاصحاب مستنده روايات منها صحيحة زرارة عن ابي عبد الله ع قال سئلته عن الانفحة تخرج من الجدي الميت
قال لا باس به قلت اللبن يكون في ضرع الشاة وقد ماتت قال لا باس وقد روي نجاسته صريحا في خبر آخر لكنه ضعيف السند

الا انه موافق للاصل من نجاسة المايع بملاقاة النجاسة وكل نجس حرام ونسبة القول بالحل الى الشهرة تشعر بتوهينه وفى س
جعله اصح وضعف رواية التحريم وجعل القائل بها نادرا وحملها على التقية ولو اختلط الذكى من اللحم وشبهه بالميت
ولا سبيل الى تمييزه اجتنب الجميع لوجوب اجتناب الميت ولا يتم الا به فيجب وفى جواز بيعه على مستحل الميتة قول مستنده صحيحة
الحلبى وحسنته عن الصادق ورده قوم نظرا الى اطلاق النصوص بتحريم بيع الميتة وتحريم ثمنها واعتذر العلامة عنه بانه ليس ببيع
فى الحقيقة وانما هو استنقاذ مال الكافر برضاه ويشكل بان من يستحله من الكفار من لا يحل ماله كالذمى وحسنه المحقق مع قصد
بيع الذكى حسب وتبعه العلامة ايضا ويشكل بجهالته وعدم امكان تسليمه متميزا فاما ان يعمل بالرواية لصحتها من غير تعليل
او يحكم بالبطلان وما ابين من حى يحرم اكله واستعماله كاليات الغنم لانها بحكم الميتة ولا يجوز الاستصباح بها تحت السماء
لتحريم الانتفاع بالميتة مطلقا وانما يجوز الاستصباح بما عرض له النجاسة من الادهان لا بما نجاسته ذاتية **الثانية** يحرم
من الذبيحة خمسة عشر شيئا الدم والطحال بكسر الطاء والقضيب وهو الذكر والانثيان وهما البيضتان والفرث وهو الروث
فى جوفها والمثانة بفتح الميم مجمع البول والمرارة بفتح الميم التى تجمع المرة الصفراء بكسرها معلقة مع الكبد كالكيس والمشيمة
بفتح الميم بيت الولد وتسمى الغرس بكسر الغين المعجمة واصلها مفعلة فسكنت الياء والفرج الحياء ظاهره وباطنه والعلباء
بالعين المهملة المكسورة فاللام الساكنة فالباء الموحدة فالالف ممدودة عصبتان عريضتان ممدودتان من الرقبة الى عجب
الذنب والنخاع مثلث النون الخيط الابيض فى وسط الظهر ينتظم خرز السلسلة فى وسطها وهو الوتين الذى لا قوام للحيوان بدونه
والغدد بضم الغين المعجمة التى فى اللحم وتكثر فى الشحم وذات الاشاجع وهى اصول الاصابع التى تتصل بعصب ظاهر الكف وفى
الصحاح جعلها الاشاجع بغير مضاف والواحد اشجع وخرزة الدماغ بكسر الدال وهى المخ الكائن فى وسط الدماغ شبه الدودة
بقدر الحمصة تقريبا يخالف لونها لونه وهى تميل الى الغبرة والحدق بفتح الحاء والدال وهو الناظر من العين لا جسم العين كله وتحريم
هذه الاشياء اجمع ذكره الشيخ ره غير المثانة فزاده ابن ادريس ره وتبعه جماعة منهم المصنف ره ومستند الجميع غير واضح لان روايات
يلفق من جميعها ذلك بعض رجالها ضعيف وبعضها مجهول والمتيقن منها تحريم ما دل عليه دليل خارج كالدم وفى معناه الطحال
وتحريمهما ظاهر من الاية وكذا ما استخبث منها كالفرج والفرث والقضيب والانثيين والمثانة والمرارة والمشيمة وتحريم
الباقى يحتاج الى دليل والاصل يقتضى عدمه والروايات يمكن الاستدلال بها على الكراهة لسهولة خطبها الا ان يدعى استخباث
الجميع وهذا مختاره فى لف وابن الجنيد ره اطلق كراهية بعض هذه المذكورات للاصل ويشمل ذلك كبير الحيوان المذبوح كالجزور
وصغيره كالعصفور ويشكل الحكم بتحريم جميع ما ذكر مع عدم تميزه لاستلزامه تحريم جميعه او اكثره للاشتباه والاجود اختصاص
الحكم بالنعم ونحوها من الحيوان الوحشى دون العصفور وما اشبهه ويكره اكل الكلا بضم الكاف وقصر الالف جمع كلية وكلوة بالضم
فيهما والكسر لحن عن ابن السكيت واذنا القلب والعروق ولو ثقب الطحال مع اللحم وشوى حرم ما تحته من لحم وغيره دون ما فوقه
او ساواه ولو لم يكن مثقوبا لم يحرم ما معه مطلقا هذا هو المشهور ومستنده رواية عمار الساباطى عن ابى عبد الله ع وعلل فيها
بانه مع الثقب يسيل الدم من الطحال الى ما تحته فيحرم بخلاف غير المثقوب لانه فى حجاب لا يسيل منه **الثالثة** يحرم تناول
الاعيان النجسة بالاصالة كالنجاسات واما بالعرض فانه وان كان كذلك الا انه ياتى وكذا يحرم المسكر مايعا كان ام جامدا وان
اختصت النجاسة بالمايع بالاصالة ويمكن ان يريد هنا بالمسكر المايع بقرينة الامثلة والتعرض فى هذه المسئلة للنجاسات
وذكر مخصص بعد التعميم كالخمر المتخذ من العنب والنبيذ المسكر من التمر والبتع بكسر الباء وسكون التاء المثناة او فتحها
نبيذ العسل والفضيخ بالمعجمتين من التمر والبسر والنقيع من الزبيب والمزر بكسر الميم فالزاء المعجمة الساكنة فالمهملة نبيذ

الذرة والجعة بكسر الجيم وفتح العين المهملة نبيذ الشعير ولا يختص التحريم في هذه بما اسكر بل يحرم وان قل وكذا يحرم العصير العنبي

اذا غلا بالنار وغيرها بان صار اعلاه اسفله ويستمر تحريمه حتى يذهب ثلثاه او ينقلب خلا ولا خلاف في تحريمه والنصوص منطوقة

به وانما الكلام في نجاسته فان النصوص خالية منها لكنها مشهورة بين المتاخرين ولا يحرم العصير من الزبيب وان غلا على الاقوى

لخروجه عن مسمى العنب واصالة الحل واستصحاب ما خرج منه عصير العنب اذا غلا بالنص فيبقى غيره على الاصل وذهب بعض الاصحاب

الى تحريمه لمفهوم رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى ع حيث سئله عن الزبيب يؤخذ ماؤه فيطبخ حتى يذهب ثلثاه فقال لا باس فان

مفهومه التحريم قبل ذهاب الثلثين وسند الرواية والمفهوم ضعيفان فالقول بالتحريم اضعف اما النجاسة فلا شبهة في

نفيها ويحرم الفقاع وهو ما اتخذ من الزبيب او الشعير حتى وجد فيه النشيش والحركة او اطلق عليه عرفا ما لم يعلم انتفاء

خاصيته ولو وجد في الاسواق ما يسمى فقاعا حكم بتحريمه وان جهل اصله نظرا الى الاسم وقد روى علي بن يقطين في الصحيح

عن الكاظم ع قال سئلته عن شرب الفقاع الذي يعمل في السوق ويباع ولا ادري كيف عمل ولا متى عمل ايحل ان اشربه قال

لا احبه واما ما ورد في الفقاع بقول مطلق وانه بمنزلة الخمر فكثير لا يحصى والعذرات بفتح المهملة فكسر المعجمة والابوال

النجسة صفة للعذرات والابوال ولا شبهة في تحريمها بخبثها كمطلق النجس لكن مفهوم العبارة عدم تحريم الطاهر منها

كعذرة وبول ما لا يؤكل لحمه وقد نقل في ش تحليل بول المحلل عن ابن الجنيد ره وظاهر ابن ادريس ثم قوى التحريم للاستخباث

والاقوى جواز ما تدعو الحاجة اليه منه ان فرض له نفع وربما قيل ان تحليل بول الابل للاستشفاء اجماعي وقد تقدم حكمه

بتحريم الفرث من المحلل والنقل عن ابن الجنيد ره الكراهة كغيره من المذكورات ويمكن ان يكون النجسة صفة للابوال خاصة

حملا للعذرة المطلقة على المعروف منها لغة وعرفا وهي عذرة الانسان فيزول الاشكال عنها ويبقى الكلام في البول

وكذا يحرم ما يقع فيه هذه النجاسات من المايعات لنجاستها بقليلها وان كثرت والجامدات الا بعد الطهارة استثناء

من الجامدات نظرا الى ان المايعات لا تقبل التطهير كما سبق وكذا يحرم ما باشره الكفار من المايعات والجامدات برطوبة

وان كانوا اهل ذمة **الرابعة** يحرم الطين بجميع اصنافه فعن النبي ص من اكل الطين فمات فقد اعان على نفسه وقال

الكاظم ع اكل الطين حرام مثل الميتة والدم ولحم الخنزير الا طين قبر الحسين ع فيجوز الاستشفاء منه لدفع الامراض الحاصلة

بقدر الحمصة المعهودة المتوسطة فما دون ولا يشترط في جواز تناولها اخذها بالدعاء وتناولها به لاطلاق النصوص وان

كان افضل والمراد بطين القبر الشريف تربة ما جاوره من الارض عرفا وروي الى اربعة فراسخ وروي ثمانية وكلما قرب منه

كان افضل وليس كذلك التربة المحترمة منها فانها مشروطة باخذها من الضريح المقدس او خارجه كما مر مع وضعها عليه او

اخذها بالدعاء ولو وجد تربة منسوبة اليه ع حكم باحترامها حملا على المعهود وكذا يجوز تناول الطين الارمني لدفع الامراض

المقرر عند الاطباء نفعه منها مقتصرا منه على ما تدعو الحاجة اليه بحسب قولهم المفيد للظن لما فيه من دفع الضرر المظنون

وبه رواية حسنة والارمني طين معروف يجلب من ارمينية يضرب لونه الى الصفرة ينسحق بسهولة يحبس الطبع والدم

وينفع البثور والطواعين شربا وطلاء وينفع في الوباء اذا بل بالخل واستنشق رائحته وغير ذلك من منافعه المعروفة

في كتب الطب **الخامسة** يحرم السم بضم السين كله بجميع اصنافه جامدا كان ام مايعا ان كان يقتل قليله وكثيره ولو

كان كثيره يقتل دون قليله كالافيون والسقمونيا حرم الكثير القاتل او الضار دون القليل هذا اذا اخذ منفردا اما

لو اضيف الى غيره فقد لا يضر منه الكثير كما هو معروف عند الاطباء وضابط المحرم ما يحصل به الضرر على البدن وافساد المزاج

السادسة يحرم الدم المسفوح اي المنصب من عرق بكثرة من سفحت الماء اذا اهرقته وغيره كدم القراد وان لم يكن

الدم نجسا لعموم حرمت عليكم الميتة والدم ولاستخباثه اما ما يتخلف في اللحم مما لا يقذفه المذبوح فطاهر من المذبوح حلال
وكان عليه ان يذكر الحل لان البحث انما هو فيه ويلزمه الطهارة وان لم يذكرها معه واحترز بالمتخلف في اللحم عما يجذبه النفس الى باطن
الذبيحة فانه حرام نجس وما يتخلف في الكبد والقلب طاهر ايضا وهل هو حلال كالمتخلف في اللحم وجه ولو قيل بتحريمه كان حسنا
للعموم ولا فرق في طهارة المتخلف في اللحم بين كون راس الذبيحة منخفضا عن جسدها وعدمه للعموم خصوصا بعد استثناء ما
يتخلف في باطنها في غير اللحم **السابعة** الظاهر ان المايعات النجسة غير الماء كالدبس وعصيره واللبن والادهان وغيرها
لا تطهر بالماء وان كان كثيرا ما دامت كذلك اى باقية على حقيقتها بحيث لا يصير باختلاطها بالماء الكثير ماء مطلقا لان الذي
يطهر بالماء شرطه وصول الماء الى كل جزء من النجس وما دامت متميزة او بعضها لا يتصور وصول الماء الى كل جزء نجس والا لما بقيت
كذلك هذا اذا وضعت في الماء الكثير اما لو وصل الماء بها وهي في محلها فالظهر في عدم الطهارة قبل ان يستولي عليها اجمع
لان اقل ما هناك ان محلها نجس لعدم اصابة الماء المطلق له اجمع فينجس ما اتصل به منها وان كثر لان شانها ان ينجس باصابة
النجاسة لها مطلقا وتوهم طهارة محلها وما لا يصيبها الماء منها بسبب اصابته لبعضها في غاية البعد والعلامة في احد قوليه
اطلق الحكم بطهارتها بالماء وان خرج عن اطلاقه وبقى اسمها وله قول آخر بطهارة الدهن خاصة اذا صب في الكثير
وضرب فيه حتى اختلط اجزاؤه به وان اجتمعت بعد ذلك على وجهه وهذا القول يتجه على تقدير فرض اختلاط جميع اجزائه
بالضرب ولم يخرج الماء المطلق عن اطلاقه واما الماء فانه يطهر بايصاله بالكثير مما جاز له عند المص او غيره مما زج على الظاهر
سواء صب في الكثير او وصل الكثير به ولو في آنية ضيقة الراس مع اتحاد سطحهما عرفا او علو الكثير ويلقى النجاسة وما يكتنفها
ويلاصقها من الجامد كالسمن والدبس في بعض الاحوال والعجين والباقي طاهر على الاصل ولو اختلفت احوال المايع كالسمن
في الصيف والشتاء فلكل حال حكمها والمرجع في الجمود والميعان الى العرف لعدم تحديده شرعا **الثامنة** يحرم البان الحيوان
المحرم لحمه كالهرة والذئبة واللبؤة ويكره لبن المكروه لحمه كالاتن بضم الهمزة والتاء ويسكونها جمع اتان بالفتح الحمارة ذكرا
وانثى ولا يقع على الانثى اتانة **التاسعة** المشهور بين الاصحاب بل قال في س انه كاد يكون اجماعا استبراء اللحم المجهول
ذكاته لوجدانه مطروحا بانقباضه بالنار عند طرحه فيها فيكون مذكى والا ينقبض بل انبسط واتسع او بقى على حاله فميتة
والمستند رواية شعيب عن الصادق في رجل دخل قرية فاصاب بها لحما لم يدر اذكى ام هو ميت قال فاطرحه على النار فكلما
انقبض فهو ذكى وكلما انبسط فهو ميت وعمل بمضمونها المص في س وردها المحقق والعلامة في احد قوليه لمخالفتها للاصل
وهو عدم التذكية مع ان في طريق الرواية ضعفا والاقوى تحريمه مطلقا قال في س تفريعا على الرواية ويمكن اعتبار المختلط بذلك
الا ان الاصحاب والاخبار اهملت ذلك وهذا الاحتمال ضعيف لان المختلط يعلم ان فيه ميتا يقينا مع كونه محصورا فاجتناب
الجميع متعين بخلاف ما يحتمل كونه باجمعه مذكى فلا يصح حمله عليه مع وجود الفارق وعلى المشهور لو كان اللحم قطعا متعددة
فلا بد من اعتبار كل قطعة على حدة لامكان كونه من حيوان متعدد ولو فرض العلم بكونه متحدا جاز اختلاف حكمه بان يكون قد
قطع بعضه منه قبل التذكية ولا فرق على القولين بين وجود محل التذكية ورؤيته مذبوحا او منحورا وعدمه لان
الذبح والنحر بمجردهما لا يستلزمان الحل لجواز تخلف بعض الشروط وكذا لو وجد الحيوان غير مذبوح ولا منحور لكنه مضروب
بالحديد في بعض جسده لجواز كونه استعصى فذكى كيف اتفق حيث يجوز في حقه ذلك وبالجملة فالشرط امكان كونه مذكى
على وجه يبيح لحمه **العاشرة** لا يجوز استعمال شعر الخنزير كغيره من اجزائه مطلقا وان خلت من فيه غيره ومثله الكلب
فان اضطر الى استعمال شعر الخنزير استعمل ما لا دسم فيه وغسل يده بعد الاستعمال ويزول عنه الدسم بان يلقى في فخار و

يجعل في النار حتى يذهب سمه رواه بريد الاسكاف عن الصادق وقيل يجوز استعماله مطلقا لاطلاق رواية سليمان الاسكاف لكن فيها انه يغسل يده اذا اراد ان يصلي والاسكافان مجهولان فالقول بالجواز مع الضرورة حسن وبدونها ممنوع لاطلاق تحريم الخنزير الشامل لموضع النزاع وانما يجب غسل يده مع مباشرته برطوبة كغيره من النجاسات **الحادية عشرة** لا يجوز لاحد الاكل من مال غيره ممن يحترم ماله وان كان كافرا او ناصبيا او غيره من الفرق بغير اذنه لقبح التصرف في مال الغير كذلك ولانه اكل مال بالباطل ولقوله المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه الا من بيوت من تضمنته الاية وهي قوله تعالى ولا على انفسكم ان تاكلوا من بيوتكم او بيوت آبائكم او بيوت امهاتكم او بيوت اخوانكم او بيوت اخواتكم او بيوت اعمامكم او بيوت عماتكم او بيوت اخوالكم او بيوت خالاتكم او ما ملكتم مفاتحه او صديقكم فيجوز الاكل من بيوت المذكورين مع حضورهم وغيبتهم الا مع علم الكراهة ولو بالقرائن الحالية بحيث يثمر الظن الغالب بالكراهة فان ذلك كاف في هذا ونظائره ويطلق عليه العلم كثيرا ولا فرق بين ما يخشى فساده في هذه البيوت وغيره ولا بين دخوله باذنه وعدمه عملا باطلاق الاية خلافا لابن ادريس فيهما ويجب الاقتصار على مجرد الاكل فلا يجوز الحمل ولا اطعام الغير ولا الافساد بشهادة الحال ولا يتعدى الحكم الى غير البيوت من اموالهم اقتصارا فيما خالف الاصل على مورده ولا الى تناول غير الماكول الا ان يدل الاكل عليه بمفهوم الموافقة كالشرب من مائه والتوضؤ به او يدل عليه بالالتزام كالكون بها حالته وهل يجوز دخولها لغيره او الكون بها بعده وقبله نظر من تحريم التصرف في مال الغير الا ما استثني ومن دلالة القرائن على تجويز مثل ذلك من المنافع التي لا يذهب من المال بسببها شيء حيث جاز اتلافه بما ذكر والمراد من بيوتكم ما يملكه الاكل لانه حقيقة فيه ويمكن ان يكون النكتة فيه مع ظهور اباحته الاشارة الى مساواة ما ذكر له في الاباحة والتنبيه على ان الاقارب المذكورين والصديق ينبغي جعلهم كالنفس في ان يحب لهم ما يحب لها ويكره لهم ما يكره لها كما جعل بيوتهم كبيته وقيل هو بيت الازواج والعيال وقيل بيت الاولاد لانهم لم يذكروا في الاقارب مع انهم اولى منهم بالمودة والموافقة ولان ولد الرجل بعضه وحكمه حكم نفسه وهو وماله لابيه فجاز نسبة بيته اليه وفي الحديث ان اطيب ما ياكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه والمراد بما ملكتم مفاتحه ما يكون عليها وكيلا او قيما يحفظها واطلق على ذلك ملك المفاتح لكونها في يده وحفظه روى ذلك ابن ابي عمير مرسلا عن الصادق وقيل هو بيت المملوك والمعنى في قوله تعالى او صديقكم بيوت صديقكم على حذف المضاف والصديق يكون واحدا وجمعا فلذلك جمع البيوت ومثله الخليط والمرجع في الصديق الى العرف لعدم تحديده شرعا وفي صحيحة الحلبي قال سئلت ابا عبد الله ع قلت ما يعني بقوله او صديقكم قال هو والله الرجل يدخل بيت صديقه فياكل بغير اذنه وعنه ع من عظم حرمة الصديق ان جعل له من الانس والتفقد والانبساط وطرح الحشمة بمنزلة النفس والاب والاخ والابن والمتبادر من المذكورين كونهم كذلك بالنسب وفي الحاق من كان منهم كذلك بالرضاع وجه من حيث ان الرضاع لحمة كلحمة النسب ولمساواته له في كثير من الاحكام ووجه العدم كون المتبادر النسبي منهم ولم اقف فيه على شيء نفيا واثباتا والاحتياط التمسك باصالة الحرمة في موضع الشك والحق بعض الاصحاب الشريك في الشجر والزرع والمباطخ فان له الاكل من المشترك بدون اذن شريكه مع عدم علم الكراهة محتجا بقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وفيه نظر لمنع تحقق التراضي مطلقا وجعلها صفة للتجارة يقتضي جواز الاكل من كل تجارة وقع فيها التراضي بينهما وهو معلوم البطلان والحق المصنف وغيره الشرب من القناة المملوكة والدالية والدولاب والوضوء والغسل عملا بشاهد الحال وهو حسن الا ان يغلب على الظن الكراهة **الثانية عشرة** اذا انقلب الخمر خلا حل لزوال المعنى المحرم وللنص سواء كان انقلابه بعلاج او من قبل نفسه وسواء كان عين المعالج باقية فيه ام لا لاطلاق النص والفتوى بجواز علاجه بغيره ويطهر بطهره ما فيه من الاعيان والة لكن يكره علاجه بغيره للنهي عنه

فی روایة ابی بصیر عن ابی عبد الله ع ولا اعلم لاصحابنا خلافا فی ذلک فی الجملة وان اختلفوا فی بعض افراده ولولا ذلک لامکن استفادة عدم طهارته بالعلاج من بعض النصوص کما یقوله بعض العامة وانما تطهر النجاسة الخمریة فلو کان نجسا بغیرها کالعلاج ینجس کمباشرة الکافر له لم یطهر بالخلیة وکذا لو القی فی الخل خمر حتی استهلکه الخل او بالعکس علی الاشهر **الثالثة عشرة**

لا یحرم شرب الربوبات وان شم منها ریح المسکر کرب التفاح ورب السفرجل والاترج والسکنجبین وشبهه لعدم اسکاره قلیله وکثیره واصالة الحل وقد روی الشیخ وغیره عن جعفر بن احمد المکفوف قال کتبت الیه یعنی ابا الحسن الاول ع اسأله عن السکنجبین والجلاب ورب التوت ورب التفاح ورب الرمان فکتب حلال **الرابعة عشرة** یجوز عند الاضطرار تناول المحرم من المیتة والخمر وغیرهما عند خوف التلف بدون التناول او حدوث المرض او زیادته او الضعف المؤدی الی التخلف عن الرفقة مع ظهور امارة العطب علی تقدیر التخلف ومقتضی هذا الاطلاق عدم الفرق بین الخمر وغیره من المحرمات فی جواز تناولها عند الاضطرار وهو فی غیر الخمر موضع وفاق اما فیها فقد قیل بالمنع مطلقا وبالجواز مع عدم غیرها مقامها وظاهر العبارة ومصرح غیره جواز استعمالها للضرورة مطلقا حتی للدواء کالتریاق والاکتحال لعموم الآیة الدالة علی جواز تناول المضطر الیه والاخبار کثیرة فی المنع من استعمالها مطلقا حتی الاکتحال وفی بعضها ان الله تع لم یجعل فی شیء مما حرم دواء ولا شفاء وان من اکتحل بمیل من مسکر کحله الله تع بمیل من نار والمص حملها علی الاختیار والعلامة علی طلب الصحة لا طلب السلامة من التلف وعلی ما سیأتی من وجوب الاقتصار علی حفظ الرمق هما متساویان ولو قام غیرها مقامها وان کان محرما قدم علیها لاطلاق النهی الکثیر عنها فی الاخبار ولا یرخص للباغی وهو الخارج علی الامام العادل وقیل الذی یبغی المیتة ای یرغب فی اکلها والاول اظهر لانه معناه شرعا ولا العادی وهو قاطع الطریق وقیل الذی یعدو شبعه ای یتجاوزه والاول هو الاشهر والمروی لکن بطریق ضعیف مرسل ویمکن ترجیحه بان تخصیص آیة الاضطرار علی خلاف الاصل فیقتصر فیه علی موضع الیقین وقاطع الطریق عاد فی المعصیة فی الجملة فیختص به ونقل الطبرسی انه باغی اللذة وعادی سد الجوعة او عاد بالمعصیة او باغ فی الافراط وعاد فی التقصیر وانما یجوز من تناول المحرم ما یحفظ الرمق وهو بقیة الروح والمراد وجوب الاقتصار علی حفظ النفس من التلف ولا یجوز التجاوز الی الشبع مع الغنی عنه ولو احتاج الیه للمشی او العدو او الی التزود منه لوقت آخر جاز وهو ح من جملة ما یسد الرمق وعلی هذا فیختص خوف المرض السابق بما یؤدی الی التلف ولو ظننا الا مطلق المرض او یخص هذا البعض اوله للغذاء الضروری لا للمرض وهو اولی ولو وجد میتة وطعام الغیر فطعام الغیر اولی ان بذله مالکه بغیر عوض او بعوض هو ای المضطر قادر علیه فی الحال او فی وقت طلبه سواء کان بقدر ثمن مثله ام ازید علی ما یقتضیه الاطلاق وهو احد القولین وقیل لا یجب بذل الزائد عن ثمن مثله وان اشتراه به کراهة للفتنة ولانه کالمکره علی الشراء بل له قتاله لو امتنع من بذله ولو قتل اهدر دمه وکذا لو تعذر علیه الثمن والاقوی وجوب دفع الزائد مع القدرة لانه غیر مضطر ح والناس مسلطون علی اموالهم والا یکن کذلک بان لم یبذله مالکه اصلا او بذله بعوض یعجز عنه اکل المیتة ان وجدها وهل هو علی سبیل الحتم او التخییر بینه وبین اکل طعام الغیر علی تقدیر قدرته علی قهره علیه ظ العبارة الاول وقیل بالثانی لاشتراکهما فی التحریم وفی س انه مع قدرته علی قهر الغیر علی طعامه بالثمن او بدونه مع تعذره لا یجوز له اکل المیتة بل یاکل الطعام ویضمنه لمالکه فان تعذر علیه قهره اکل المیتة وهو حسن لان تحریم مال الغیر عرضی بخلاف المیتة وقد زال بالاضطرار فیکون اولی من المیتة وقیل انه لا یضمن الطعام للاذن فی تناوله شرعا بغیر عوض والاول اقوی جمعا بین الحقین وح فاللازم مثله او قیمته وان کان یجب بذل الازید لو سمح به المالک والفرق

ان ذلك كان على وجه المعاوضة الاختيارية وهذا على وجه الاتلاف مال الغير بغير اذنه وموجبه شرعا هو المثل او القيمة وحيث يباح له الميتة فميتة الماكول اولى من غيره ومذبوح ما يقع عليه الذكوة اولى منهما ومذبوح الكافر والناصب اولى من الجميع الخامسة عشرة يستحب غسل اليدين معا وان كان الاكل باحديهما قبل الطعام وبعده فعن النبي انه قال اوله ينفي الفقر وآخره ينفي الهم وقال علي ع غسل اليدين قبل الطعام وبعده زيادة في العمر واماطة للغمر عن الثياب ويجلو البصر وقال الص من غسل يده قبل الطعام وبعده عاش في سعة وعوفي من بلوى جسده ومسحهما بالمنديل ونحوه في الغسل الثاني وهو ما بعد الطعام دون الاول فانه لا تزال البركة في الطعام ما دامت النداوة في اليد والتسمية عند الشروع في الاكل فعن النبي ص انه قال اذا وضعت المائدة حفتها اربعة الاف ملك فاذا قال العبد بسم الله قالت الملائكة بارك الله عليكم في طعامكم ثم يقولون للشيطان اخرج يا فاسق لا سلطان لك عليهم فاذا فرغوا فقالوا الحمد لله قالت الملائكة قوم انعم الله عليهم فادوا شكر ربهم فاذا لم يسم قالت الملائكة للشيطان ادن يا فاسق فكل معهم فاذا رفعت المائدة ولم يذكروا الله تع قالت الملائكة قوم انعم الله عليهم فنسوا ربهم ولو تعددت الوان المائدة سمى على كل لون منها روى ذلك عن علي ع وروى في قصة مع ابن الكوا فيه مشهورة وروى التسمية على كل اناء على المائدة وان اتحدت الالوان ولو نسيها اي التسمية في الابتداء تداركها في الاثناء عند ذكرها وروى ان الناسي يقول بسم الله على اوله واخره ولو قال في الابتداء مع تعدد الالوان والاواني بسم الله على اوله واخره اجزأ عن التسمية على كل لون وآنية وروى اجزاء التسمية واحد من الحاضرين على المائدة عن الباقين عن الص رخصة ويستحب الاكل باليمين اختيارا ولا بأس باليسرى مع الاضطرار فعن الص لا تاكل باليسرى وانت تستطيع وفي رواية اخرى لا ياكل بشماله ولا يشرب بها ولا يتناول بها شيئا وبدأة صاحب الطعام بالاكل لو كان معه غيره وان يكون آخر من ياكل ليأتي القوم وياكلوا روى ذلك من فعل النبي ص معللا بذلك ويبدأ صاحب الطعام اذا اراد غسل ايديهم في الغسل الاول بنفسه ثم بمن على يمينه دورا الى الاخر وفي الغسل الثاني بعد رفع الطعام يبدأ بمن على يساره ثم يغسل هو اخيرا روى ذلك عن الص معللا الابتداء اولا لئلا يحتشمه احد وتأخيره اخرا بانه اولى بالصبر على الغمر وهو بالتحريك ما على اليد من سهوكة الطعام وزهومته وفي رواية انه يبدأ بعد الفراغ بمن على يمين الباب حرا كان او عبدا ويجمع غسالة الايدي في اناء واحد لانه يورث حسن اخلاق الغاسلين والمروي عن الص اغسلوا ايديكم في اناء واحد يحسن اخلاقكم ويمكن ان يدل على ما هو اعم من جمع الغسالة وان يستلقي بعد الاكل على ظهره ويجعل رجله اليمنى على رجله اليسرى رواه البزنطي عن الرضا ع وروايته العامة بخلافه من الخلاف ويكره الاكل متكئا ولو على كفه لان النبي ص لم ياكل متكئا منذ بعثه الله تع الى ان قبضه روى ذلك عن الص وروى الفضيل بن يسار عن الص عدم كراهة الاتكاء على اليد في حديث طويل آخره لا والله ما نهى رسول الله ص عن هذا قط يعني الاتكاء على اليد حالة الاكل وحمل على انه لم ينه عنه لفظا وان فقد روى عنه ع ان رسول الله ص لم يفعله كما سبق وحمل فعل الص على بيان جوازه وكذا يكره التربع حالته بل في جميع الاحوال قال امير المؤمنين ع اذا جلس احدكم على الطعام فليجلس جلسة العبد ولا يضعن احدكم احدى رجليه على الاخرى ويتربع فانها جلسة يبغضها الله تع ويمقت صاحبها وكذا يكره التملي من الماكل قال الص ان البطن ليطغى من اكله واقرب ما يكون العبد من الله تع اذا امتلأ بطنه وربما كان الافراط في التملي حراما اذا ادى الى الضرر فان الاكل على الشبع يورث البرص وامتلاء المعدة راس الداء والاكل على الشبع وبالعيان اختيارا مكروهان وقد تقدم والجمع بين كراهة الامتلاء والشبع تأكيد للنهي عن كل منهما بخصوصه في الاخبار او يكون الامتلاء اقوى ومن ثم اردفه بالظهور على وجه دون الشبع ويمكن ان يكون بينهما عموم وخصوص من وجه بتحقق الشبع خاصة بانصراف النفس

دفوم

كتاب الميراث

وشهوته عن الاكل وان لم يمتل بطنه من الطعام والامتلاء دونه بان يمتلي بطنه ويبقى له شهوة اليه ويجمعهما اذا امتلى و
انصرفت شهوته عن الطعام هذا اذا كان الاكل صحيحا اما المريض ونحوه فيمكن انصراف شهوته عن الطعام ولا يصدق
عليه انه شبعان كما لا يخفى ويؤيد ما ذكرناه من الفرق ما روي من قوله ص عن معوية لا اشبع الله بطنه مع ان امتلائه ممكن
وما روي عنه انه كان ياكل بعد ذلك ما ياكل ثم يقول ما شبعت ولكن عييت ويحرم الاكل على مائدة يشرب عليها شيء
من المسكرات خمرا او غيره او الفقاع لقول النبي ص ملعون من جلس على مائدة يشرب عليها الخمر وفي خبر آخر طائعا وباقي المسكرات
بحكمه وفي بعض الاخبار تسميتها خمرا وكذا الفقاع وباقي المحرمات حتى غيبة مؤمن على المائدة ونحوها يمكن الحاقها بها
كما ذهب اليه العلامة لمشاركتها لها في معصية الله تعالى ولما في القيام عنها من النهي عن المنكر فانه يقتضي الاعراض عنه
وهو ضرب من النهي الواجب وحرم ابن ادريس الاكل من طعام يعصى الله به او عليه ولا ريب انه احوط واما النهي بالقيام
فانما يتم مع تجويزه التاثير به واجتماع باقي الشرائط ووجوبه من هذه الحيثية حسن الا ان اثبات الحكم مطلقا مشكل اذ لا يتم وجوب
الانكار مطلقا فلا يحرم الاكل مطلقا والحاق غير المنصوص به قياس ولا فرق بين وضع المحرم او فعله على المائدة في ابتدائها و
استدامتها فمتى عرض المحرم في الاثناء وجب القيام كما انه لو كان ابتداء حرم الجلوس عليها وابتداء الاكل منها والاقوى
ان كل واحد من الاكل منها والجلوس عليها محرم براسه وان انفك عن الآخر **كتاب الميراث** وهو مفعال من الارث و
ياؤه منقلبة عن واو او من الموروث وهو على الاول استحقاق انسان بموت آخر بنسب او سبب شيئا بالاصالة وعلى الثاني
ما يستحقه انسان الى آخره بحذف الشيء وهو اعم من الفرائض مطلقا ان اريد بها المفروض بالتفصيل وان اريد بها ما يعم
الاجمال كارث اولي الارحام فهو بمعناها ومن ثم كان التعبير بالميراث اولى وفيه فصول **الاول** البحث في الموجبات
للارث والموانع منه يوجب الارث اي يثبته شيئان النسب والسبب فالنسب هو الاتصال بالولادة بانتهاء احدهما الى الآخر
كالاب والابن او بانتهائهما الى ثالث مع صدق اسم النسب عرفا على الوجه الشرعي وهو ثلاث مراتب لا يرث احد من المرتبة التالية
مع وجود واحد من المرتبة السابقة خال من الموانع فالاولى الآباء دون آبائهم والاولاد وان نزلوا ثم الثانية الاخوة والمراد
بهم ما يشمل الاخوات للابوين او احدهما والاجداد والمراد بهم ما يشمل الجدات فصاعدا واولاد الاخوة والاخوات فنازلا
ذكورا او اناثا وافردهم عن الاخوة لعدم اطلاق اسم الاخوة عليهم فلا يدخلون ولو قيل وان نزلوا ونحوه بخلاف الاجداد والاولاد
ثم الثالثة الاعمام والاخوال للابوين او احدهما وان علوا كاعمام الاب والام واعمام الاجداد واولادهم فنازلا ذكورا او اناثا
والسبب هو الاتصال بالزوجية او الولاء وجملته اربعة الزوجية من الجانبين مع دوام العقد او شرط الارث على الخلاف
وولاء الاعتاق وولاء ضمان الجريرة وولاء الامامة والزوجية من هذه الاسباب تجامع جميع الوراث والاعتاق لا يجامع
النسب ويقدم على ضمان الجريرة المقدم على ولاء الامامة فهذه اصول موجبات الارث واما الموانع فكثيرة قد سبق بعضها
ويذكر بعضها في تضاعيف الكتاب وغيره وقد جمعها المصنف في غيره الى عشرين وذكر منها هنا ستة احدها الكفر ويمنع الكافر من الارث
للمسلم والكفر بجميع اصنافه وان انتحل معه الاسلام فلا يرث الكافر حربيا كان ام ذميا ام خارجيا ام ناصبيا ام غاليا المسلم
وان لم يكن مؤمنا والمسلم يرث الكافر ويمنع ورثته الكفار وان قربوا وبعد وكذا يرث المبتدع من المسلمين لاهل الحق ومثله
ويرثونه على الاشهر وقيل يرثهم المحق دون العكس ولو لم يخلف المسلم قريبا مسلما كان ميراثه للمعتق ثم ضامن الجريرة ثم الامام
ولا يرثه الكافر بحال بخلاف الكافر فان الكفار يرثونه مع فقد الوارث المسلم وان بعد كضامن الجريرة ويقدمون على الامام
واذا اسلم الكافر على ميراث قبل قسمته بين الورثة حيث يكونون متعددين شارك في الارث بحسب حاله ان كان مساويا

لهم في المرتبة كما لو كان للكافر ابنا و لو بنين اخوة و انفرد بالارث ان كان اولى منهم كما لو كانوا اخوة مسلما كان المورث او

كافرا و نماء التركة كالاصل و لو اسلم بعد القسمة او كان الوارث واحدا فلا مشاركة و لو كان الوارث الامام حيث يكون المورث

مسلما ففي تنزيله منزلة الوارث الواحد و اعتبار نقل التركة الى بيت المال او توريث المسلم مطلقا اقوال و وجه الاول واضح و دونه

الثاني و الاخير مروي و لو كان الوارث احد الزوجين فالاقوى ان الزوج كالوارث المتحد و الزوجة كالمتعددة لمشاركة الامام

لها دونه و ان كان غائبا و لو كان الاسلام بعد قسمة البعض ففي مشاركته في الجميع او في الباقي او المنع منهما اوجه اوسطها الوسط

و المرتد عن فطرة و هو الذي انعقد و احد ابويه مسلم لا تقبل توبته ظاهرا و ان قبلت باطنا على الاقوى و تقسم تركته بين ورثته

بعد قضاء ديونه منها ان كان عليه دين و ان لم يقتل بان فات السلطان او لم يكن يد المسلمين مبسوطة و يرثه المسلمون لا غير

لتنزيله منزلة المسلم في كثير من الاحكام كقضاء عباداته الفائتة زمن الردة و المرتد عن غير فطرة و هو الذي انعقد و لم يكن احد

ابويه مسلما لا يقتل معجلا بل يستتاب عن الذنب الذي ارتد بسببه فان تاب و الا قتل و لا يقسم ماله حتى يقتل او يموت

و بقية احكامه تأتي و المرأة لا تقتل بالارتداد لقصور عقلها و لكن تحبس و تضرب اوقات الصلوة حتى تتوب او تموت

و كذا الخنثى للشك في ذكوريته المسلط على قتله و يحتمل ان يلحقه حكم الرجل لعموم قوله من بدل دينه فاقتلوه خرج منه

المرأة فيبقى الباقي داخلا في العموم اذ لا نص على الخنثى بخصوصه و هذا متجه لولا ان الحد يدرء بالشبهات و ثانيها القتل اي

قتل الوارث لولاه لمورثه و هو مانع من الارث اذا كان عمدا ظلما اجماعا مقابلة له بنقيض مقصوده و لقوله لا ميراث

للقاتل و احترز بالظلم عما لو قتله حدا او قصاصا و نحوهما من القتل بحق فانه لا يمنع و لو كان قتله خطأ محضا منع من الدية

خاصة على اظهر الاقوال لانه جامع بين النصين و برضه صحيحا رواية عامة و قيل يمنع مطلقا لرواية فضيل بن يسار عن الصادق لا يرث

الرجل الرجل اذا قتله و ان كان خطأ و قيل يرث مطلقا لصحيحة عبد الله بن سنان عنه في رجل قتل امه ايرثها قال ان كان خطأ

ورثها و ان كان عمدا لم يرثها و ترك الاستفصال دليل العموم فيما تركه مطلقا و منه الدية و رواية الفضيل مرسلة فلا تعارض

الصحيح و في الحاق شبه العمد به او بالخطأ قولان اجودهما الاول لانه عامد في الجملة و وجه العدم كونه خاطئا كذلك و لان التعليل

بمقابلته بنقيض مقصوده لا يجري فيه و لا فرق بين الصبي و المجنون و غيرهما لكن في الحاقهما بالخاطئ او العامد نظر و لعل الاول

اوجه و لا بين المباشر و السبب في ظاهر المذهب للعموم و يرث الدية دية المقتول سواء وجبت اصالة كالخطأ و شبهه ام صلحا كالعمد

كل مناسب للمقتول و مسابب له كغيرها من امواله لعموم آية اولي الارحام فانهم جمع مضاف و في ارث المتقرب بالام لها قولان

ماخذهما ما سلف و دلالة رواية محمد بن قيس و عبد الله بن سنان و عبيد بن زرارة عن الباقر و الصادق عليهما السلام بان الاخوة من الام

و الحق غيرهم من المتقرب بها بهم لمفهوم الموافقة و استقربه المصنف في شرح الارشاد بعد حكمه بقصر المنع على موضع النص و يرثها الزوج

و الزوجة في الاشهر و رواية السكوني بمنعهما ضعيفة او محمولة على التقية و لا يرثان القصاص اتفاقا و لكن لو صولح على

الدية في العمد ورثا منها كغيرها من الاموال و غيرهما من الوراث للعموم و ثالثها الرق و هو مانع من الارث في الوارث و ان

كان المورث مثله بل يرثه الحر و ان كان ضامن جريرة دون الرق و ان كان ولدا و في المورث فلا يرث الرق قريبه الحر

قلنا بملكه بل ماله لمولاه بحق الملك لا بالارث مطلقا و لو كان للرق ولد الميت ولد حر ورث جده دون الاب لوجود

المانع فيه دونه و لا يمنع برق ابيه و كذا الكافر و القاتل لا يمنعان من الارث من يتقرب بهما لانتفاء المانع منه دونهما

و المبعض اي من تحرر بعضه و بقي بعضه رقا يرث بقدر ما فيه من الحرية و يمنع من الارث بقدر الرقية فلو كان للميت ولد

نصفه حر و اخ حر فالمال بينهما نصفان و لو كان نصف الاخ حرا ايضا فللابن النصف و للاخ الربع و الباقي للعم الحر ان كان فلو

كان نصفه حرا فله الثمن والباقي لغيره من المراتب المتأخرة عنه وهكذا ويورث المبعض كذلك فاذا كان نصفه حرا فلمولاه نصف تركته
ولوارثه الحر النصف وهكذا واذا اعتق الرق على ميراث قبل قسمته فكالاسلام قبل القسمة يرث ان كان الوارث متعددا ولم
يقتسموا التركة ويمنع مع اتحاده او سبق القسمة على عتقه الى آخر ما ذكر واذا لم يكن للميت وارث سوى المملوك اشتري من التركة
ولو قهرا على مولاه والمتولي له الحاكم الشرعي فان تعذر تولاه غيره كفاية واعتق وورث باقي التركة ابا كان الرق للميت او ولدا
او غيرهما من الانساب على الاشهر اما الابوان والاولاد فموضع وفاق وبه نصوص كثيرة وربما قيل بعدم فك الاولاد والاول
هو المذهب واما غيرهما من الارحام فبعضه نصوص غير نقية السند ولم يفرق احد بينهم فحكم الاكثر بفك الجميع وتوقف
في الفك لذلك له وغيره وفي شراء الزوجة رواية صحيحة وحمل عليها الزوج بطريق اولى ولو قصر المال عن قيمته ففي فكه قولان
اشهرهما العدم وقوفا فيما خالف الاصل على موضع الوفاق وهذا يجري في غير من اتفق على فكه وفيه يحتمل شراء الجزء وان قل
عملا بمقتضى الامر بحسب الامكان ولحصول الغرض به في الجملة وعلى المشهور لو تعدد الرقيق وقصر المال عن فك الجميع وامكن ان يفك
به البعض ففي فكه بالقرعة او التخيير او عدمه اوجه وكذا الاشكال لو وفت حصة بعضهم بقيمته وقصر البعض لكن فك الموفى هنا
اوجه وظاهر النصوص توقف عتقه بعد الشراء على الاعتاق كما يظهر من العبارة فيتولاه من يتولى الشراء ولا فرق بين ام الولد والمدبر
والمكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤد شيئا من مال الكتابة وبين القن لاشتراك الجميع في اصل الرقية وان تشبث بعضهم
بالحرية والنهي عن بيع ام الولد مخصوص بغير ما فيه تعجيل لعتقها لانه زيادة في مصلحتها التي نشأ منها المنع فيصح بطريق اولى
ولو كان المطلق قد ادى شيئا وعتق منه بحسابه فك الباقي وان كان يرث بجزئه الحر لان ما قابل جزء الرق من الارث بمنزلة
ما لا وارث له ورابعها اللعان وهو مانع من الارث بين الزوجين وبين الزوج والولد المنفي به من جانب الاب والولد الا ان
يكذب الاب نفسه في نفيه فيرثه الولد من غير عكس وهل يرثه اقارب الاب مع اعترافهم به او مطلقا او عدمه مطلقا اوجه اشهرها
الاخير لحكم الشرع بانقطاع النسب فلا يعود بما ورثه الولد بالتكذيب لدليل خارج ولو اتفق للولد قرابة من الابوين واخرى
من الام كالاخوة اقتسموا بالسوية لسقوط نسب الاب ولو كان المنفي توامين توارثا بالامومة وخامسها الحمل وهو مانع من الارث
الا ان ينفصل حيا فلو سقط ميتا لم يرث لقوله عليه السلام السقط لا يرث ولا يورث ولا يشترط حلول الحياة عند موت المورث بل لو كان
نطفة ورث اذا انفصل حيا ولا يشترط استقرار حياته بعد انفصاله ولا استهلاله لجواز كونه اخرس بل مطلق الحياة المعتبرة
بالحركة البينة لا بنحو التقلص الطبيعي كما لو خرج بعضه حيا وبعضه ميتا وكما يحجب الحمل عن الارث الى ان ينفصل حيا يحجب غيره
ممن هو دونه ليستبين امره كما لو كان للميت امراة او ام حامل وله اخوة فيترك الارث حتى تضع نعم لو طلبت الزوجة الارث
اعطيت حصة ذات الولد لانه المتيقن بخلاف الاخوة ولو كان هناك ابوان اعطيا السدسين او اولاد اعطي لهم سهم ذكرين
لندور الزائد فان انكشف الحال بخلافه استدرك زيادة ونقصانا ويعلم وجود الحمل حال موت المورث بان يوضع حيا لدون
ستة اشهر منذ موته او لاقصى الحمل ان لم توطأ الام وطئا يصلح استناده اليه فلو وطئت ولو بشبهة لم يرث لاحتمال تجدده
مع اصالة عدم تقدمه وسادسها الغيبة المنقطعة وهي مانعة من نفوذ الارث ظاهرا حتى يثبت الموت شرعا وقد نبه عليه بقوله
والغائب غيبة منقطعة بحيث لا يعلم خبره لا يورث حتى يمضي له من حين ولادته مدة لا يعيش مثله اليها عادة ولا عبرة
بالنادر وهي في زماننا مائة وعشرون سنة ولا يبعد الآن الاكتفاء بالمائة لندور التعمير اليها في هذه البلاد فاذا مضت
للغائب المدة المعتبرة حكم بتوريث من هو موجود حال الحكم ولو مات له قريب في تلك المدة عزل له نصيبه منه وكان بحكم ماله
والحكم بالتربص بميراث الغائب المدة المذكورة هو المشهور بين الاصحاب وهو مناسب للاصل لكن ليس عليه رواية صريحة وما ادعي

لكن النصوص لعبد الاعلية فى المسئلة اقوال اخر مستندة الى روايات بعضها صحيح منها ان يطلب اربع سنين فى الارض فان
لم يوجد قسم ماله بين ورثته ذهب اليه المرتضى والصدوق وقواه المصنف فى ش وجنح اليه العلامة وهو قوى مروى ويؤيده الحكم
السابق باعتداد زوجته عدة الوفاة وجواز تزويجها بعدها ولو لم يطلب كذلك فالعمل على القول المشهور وقيل يكفى انتظاره
عشر سنين من غير طلب وهو مروى ايضا ويلحق بذلك الحجب وهو تارة عن اصل الارث كما فى حجب القريب فى كل مرتبة البعيد عنها
وان كان قريبا فى الجملة فالابوان والاولاد وهم اهل المرتبة الاولى يحجبون الاخوة والاجداد اهل المرتبة الثانية ثم الاخوة
واولادهم والاجداد وان علوا يحجبون الاعمام والاخوال ثم هم اى الاعمام والاخوال يحجبون ابنائهم ثم ابناؤهم للصلب يحجبون
ابنائهم ايضا وهكذا وكذا الاولاد للصلب والاخوة يحجبون ابنائهم فكان ينبغى التعرض لهم لكن ما ذكره على وجه بيان حكم الحجب
لا للحصر ولو اعيد ضميرهم الى المذكورين فى كل مرتبة لدخل الاولاد والاخوة وتبين انهم يحجبون اولادهم لكن يشكل بالاجداد
فانه يستلزم ان يحجبوا الاباء والجد البعيد يحجب القريب وهو فاسد وان صح حجب الاجداد لاولادهم الذين هم الاعمام والاخوال
الا انهم مستغنى عنهم بالتصريح بذكرهم والضابط انه متى اجتمع فى المرتبة الواحدة طبقات ورث الاقرب الى الميت فيها فالاقرب
ثم القريب الى الميت مطلقا يحجب المعتق والمعتق ومن قام مقامه يحجب ضامن الجريرة والضامن يحجب الامام والمتقرب الى الميت
بالابوين فى كل مرتبة من مراتب القرابة يحجب المتقرب اليه بالاب مع تساوى الدرج كاخوة من ابوين مع اخوة من اب لا مع اختلاف
الدرج كاخ لاب مع ابن اخ لاب وام فان الاقرب اولى من الابعد وان تمت للابعد بالطرفين دونه الا فى ابن عم للاب والام فانه يمنع
العم للاب خاصة وان كان العم اقرب منه وهى مسئلة اجماعية منصوصة خرجت بذلك عن حكم القاعدة ولا يتغير الحكم بتعدد
احدهما او تعددهما ولا بالزوج والزوجة الجامعين لهما لصدق الفرض فى ذلك كله وفى تغيره بالذكورة والانوثة قولان اجودهما
ذلك لكونه خلاف الفرض المخالف للاصل فيقتصر على محله ووجه العدم اشتراك الذكر والانثى فى الارث والمرتبة والحجب فى
الجملة وهو مذهب الشيخ ره فالحق العمة بالعم وكذا الخلاف فى تغيره بمجامعة الخال فقيل يتغير فيكون المال بين العم والخال لانه
اقرب من ابن العم ولا مانع له من الارث بنص ولا اجماع فيسقط ابن العم براسا ويبقى فى الطبقة عم وخال فيشتركان لانتفاء
مانع الفرح ذهب الى ذلك عماد الدين بن حمزة ورجحه المص فى ش وقبله المحقق فى الشرايع وقال قطب الدين الراوندى ومعين
الدين المصرى المال للخال وابن العم لان الخال لا يمنع العم فلان لا يمنع ابن العم الذى هو اقرب اولى وقال المحقق الفاضل سديد
الدين محمود الحمصى المال للخال لان العم محجوب بابن العم وابن العم محجوب بالخال ولكل واحد من هذه الاقوال وجه وجيه وان
كان اقويها الاول وقوفا فيما خالف الاصل على موضع النص والوفاق فيبقى عموم اية اولى الارحام التى استدل بها الجميع على
تقديم الاقرب خاليا عن المعارض وتوقف العلامة فى لف لذلك وقد صنف هؤلاء الفضلاء على المسئلة رسائل تشتمل
على مباحث طويلة وفوائد جليلة واما الحجب عن بعض الارث دون بعض ففى موضعين احدهما الولد ذكرا او انثى فانه يحصل
به الحجب للزوجين عن نصيبهما الاعلى الى الادنى وان نزل الولد وكذا يحجب الولد الابوين عما زاد عن السدسين واحدهما
عما زاد عن السدس الا ان يكونا او احدهما مع البنت الواحدة مطلقا اى سواء كان معها الابوان ام احدهما فانهما لا يحجبان ولا
احدهما عن الزيادة على السدس بل يشاركانها فيما زاد عن نصفها وسدسيهما بالنسبة او البنات اى البنتين فصاعدا
مع احد الابوين فانهن لا يمنعنه عما زاد ايضا بل يرد عليهن وعليه ما بقى من الفروض بالنسبة كما سياتى تفصيله ولو كان
معهن ابوان استغرقت سهامهم الفريضة فلا رد فمن ثم ادخلها فى قسم الحجب وفى المسئلة قول نادر بحجب البنتين فصاعدا احد
الابوين عما زاد على السدس لرواية ابى بصير عن الصادق وهو متروك وثانيهما الاخوة يحجبون الام عن الثلث الى السدس بشروط

حمزة

حجبة الاول وجود الاب ليوفروا عليه ما حجبوها عنه وان لم يحصل لهم منه شيء فلو كان معدوما لم يحجبوها عن الثلث والثاني كونهم رجلين اي ذكرين فصاعدا او اربع نساء او رجلا اي ذكرا وامرأتين اي انثيين وان لم يبلغا والخنثى هنا كالانثى للشك في الذكورية الموجب للشك في الحجب واستقرب المص في بعض هنا القرعة والثالث كونهم اخوة للاب والام او للاب وبالقرابة فلا يحجب كلالة الام والرابع انتفاء موانع الارث من القتل والكفر والرق عنهم وكذا اللعان ويحجب الغائب ما لم يقض بموته شرعا والخامس كونهم منفصلين بالولادة لا حملا فلا يحجب الحمل ولو بكونه متمما للعدد المعتبر فيه على المشهور اما العدم اطلاق اسم الاخوة عليه او لكونه لا ينفق عليه الاب وهو علة التوفير عليه وفي الثاني منع ظاهر والعلة غير متحققة وفي من جعل علم حجبه قولا موذنا بتمريضه ويشترط سادس وهو كونهم احياء عند موت المورث فلو كان بعضهم ميتا او كلهم عنده لم يحجب كذا لو اقترن موتاهما او اشتبه المتقدم والمتاخر وتوقف المص في بعض لو كانوا غرقى من حيث ان فرض موت كل واحد منهما يستدعي كون الآخر حيا فيتحقق الحجب ومن عدم القطع بوجوده والارث حكم شرعي فلا يلزم منه اطراد الحكم بالحجب قال ولم في هذا كلاما لمن سبق والاقوى عدم الحجب للشك والوقوف فيما خالف الاصل على مورده وسابع وهو المغايرة بين الحاجب والمحجوب فلو كانت الام اختا للاب فلا حجب كما يتفق في المجوس او الشبهة بوطي الرجل ابنته فولدها اخوها لابيها **الفصل**

الثاني في بيان السهام المقدرة وبيان اهلها وهي في كتاب الله تعالى ستة الاول النصف وقد ذكر في ثلثة مواضع قال الله تعالى وان كانت يعني البنت واحدة فلها النصف ولكم نصف ما ترك ازواجكم وله اخت فلها نصف ما ترك والثاني نصف النصف وهو الربع وهو مذكور فيه في موضعين احدهما فلكم الربع مما تركن وثانيهما ولهن الربع مما تركتم والثالث نصفه وهو الثمن ذكره الله تعالى مرة واحدة في قوله تعالى فلهن الثمن مما تركتم والرابع الثلثان ذكره الله تعالى في موضعين احدهما في البنات قال الله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وثانيهما في الاخوات قال الله تعالى فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك والخامس نصفه وهو الثلث وقد ذكره الله تعالى في موضعين ايضا قال الله تعالى فلامه الثلث وقال فان كانوا اي اولاد الام اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث والسادس نصف نصفه وهو السدس وقد ذكره الله تعالى في ثلثة مواضع فقال ولابويه لكل واحد منهما السدس وان كان له اخوة فلامه السدس وقال في حق اولاد الام وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس واما اهل هذه السهام فخمسة عشر فالنصف لاربعة الزوج مع عدم الولد للزوجة وان نزل سواء كان منه ام من غيره والبنت الواحدة والاخت للابوين والاخت للاب مع فقد الابوين اذا لم يكن ذكر في الموضعين والربع لاثنين الزوج مع الولد للزوجة وان نزل والزوجة وان تعددت مع عدمه للزوج والثمن لقبيل واحد وهو الزوجة وان تعددت مع الولد وان نزل والثلثان لثلثة البنتين فصاعدا او الاختين للابوين فصاعدا او الاختين للاب مع فقد المتقرب بالابوين فصاعدا كذلك اذا لم يكن ذكر في الموضعين والثلث لقبيلتين للام مع عدم من يحجبها من الولد والاخوة وللاخوين او الاختين او للاخ والاخت فصاعدا من جهتها ولو قال للاثنين فصاعدا من ولد الام ذكورا ام اناثا ام بالتفريق كان اجمع والسدس لثلثة للاب مع الولد ذكرا كان ام انثى وان حصل له مع ذلك زيادة بالرد فانها بالقرابة لا بالفرض وللام معه اي مع الولد وكذا مع الحاجب من الاخوة وللواحد من كلالة الام اي اولادها سمي الاخوة كلالة من الكل وهو الثقل لكونها ثقلا على الرجل لقيامه بمصالحهم مع عدم التولد الذي يوجب مزيد الاقبال والخفة على النفس او من الاكليل وهو ما يزين بالجوهر شبه العصبة الاحاطتهم بالرجل كاحاطته بالراس هذا حكم السهام المقدرة منفردة واما منضمة بعضها الى بعض فبعضها يمكن وبعضها يمتنع وصور اجتماعها الثنائي فقط احدى وعشرون حاصلة من ضرب السهام الستة

في مثلها ثم حذف المكرر منها وهو خمسة عشر منها ثمان ممتنعة وهي واحدة من صور اجتماع النصف مع غيره وهو اجتماعه مع
الثلثين لاستلزامه العول والا فاصله واقع كزوج مع اختين فصاعدا لاب لكن يدخل النقص عليهما فلم يتحقق الاجتماع مطلقا
واثنتان من صور اجتماع الربع مع غيره وهما اجتماعه مع مثله لان سهم الزوج مع الولد والزوجة لا معه فلا يجتمعان واجتماعه مع
الثمن لان نصيبها مع الولد وعدمه او نصيب الزوج معه واثنتان من صور الثمن مع غيره وهما هو مع مثله لان نصيب الزوجة
وان تعددت خاصة وهو مع الثلث لان نصيب الزوجة مع الولد والثلث نصيب الام لا معه او الاثنين من اولادها لا
معهما وواحدة من صور الثلثين وهي هما مع مثلهما لعدم اجتماع مستحقهما متعددا في مرتبة واحدة مع بطلان العول
واثنتان من صور الثلث وهما اجتماعه مع مثله وان فرض في البنتين والاختين حيث ان لكل واحدة ثلثا الا ان السهم
هنا هو جملة الثلثين لا بعضها وهو مع السدس لان نصيب الام مع عدم الحاجب والسدس نصيبها معه او مع الولد فلا يجامعه
ويبقى من الصور ثلث عشرة فرضها واقع صحيح قد اشار المصنف منها الى تسع بقوله ويجتمع النصف مع مثله كزوج واخت لاب
ومع الربع كزوجة واخت كذلك وكزوج وبنت ومع الثمن كزوجة وبنت وقد تقدم انه لا يجتمع مع الثلثين لاستلزامه
العول ويجتمع مع الثلث كزوج وام وككلالة الام المتعددة مع اخت لاب و مع السدس كزوج وواحد من كلالة الام وكبنت
مع ام وكاخت لاب مع واحد من كلالة الام ويجتمع الربع والثمن مع الثلثين فالاول كزوج وابنتين وكزوجة واختين لاب
والثاني كزوجة وابنتين ويجتمع الربع مع الثلث كزوجة وام وزوجة مع متعدد من كلالة الام ومع السدس كزوجة وواحد
من كلالة الام وكزوج واحد الابوين مع ابن ويجتمع الثمن مع السدس كزوجة وابن واحد الابوين ويجتمع الثلثان مع الثلث
كاخوة لام مع اختين فصاعدا لاب في مع السدس كبنتين واحد الابوين وكاختين لاب مع واحد من كلالة الام ويجتمع السدس
مع السدس كابوين مع الولد فهذه جملة الصور التي يمكن اجتماعها بالفرض ثنائيا وهي ثلث عشرة واما صور الاجتماع لا بحسب
الفرض بل بالقرابة اتفاقا فلا تنحصر لاختلافه باختلاف الوارث كثرة وقلة ويمكن معه فرض ما امتنع لغير العول فيجتمع
الربع مع مثله في بنتين وابن ومع الثمن في زوجة وبنت وثلث بنين والثلث مع السدس في زوج وابوين وعلى هذا واذا خلف
الميت ذا فرض اخذ فرضه فان تعدد في طبقة اخذ كل فرضه فان فضل من التركة شيء من فروضهم رد عليهم على نسبة الفروض
مع تساويهم في الوصلة عدا الزوج والزوجة والمحجوب عن الزيادة ولا ميراث عندنا للعصبة على تقدير زيادة الفريضة عن
السهام الا مع عدم القريب اي الاقرب منهم لعموم اية اولي الارحام ولجماع اهل البيت ع وتواتر اخبارهم بذلك فيرد فاضل
الفريضة على البنت والبنات والاخت والاخوات للاب و الام او للاب مع فقدهم وعلى الام وعلى كلالة الام مع عدم
وارث في درجتهم والا اختص غيرهم من الاخوة للابوين والاب بالرد دونهم ولا يرد على الزوج والزوجة الا مع عدم كل وارث
عدا الامام بل الفاضل عن نصيبهما لغيرهما من الوراث ولو ضامن الجريرة ولو فقد من عدا الامام من الوارث ففي الرد عليهما
مطلقا او عدمه مطلقا او عليه مطلقا دونها مطلقا او عليهما الا حال حضور الامام فلا يرد عليها خاصة اقوال مستندها ظواهر
الاخبار المختلفة ظاهرا والجمع بينها والمصنف اختار هنا القول الاخير كما يستفاد من استثنائه من المنفي المقتضي لثبات
الرد عليهما دون الامام مع قوله والاقرب رده اي الامام مع الزوجة ان كان حاضرا اما الرد على الزوج مطلقا فهو المشهور
بل ادعى جماعة عليه الاجماع وبه اخبار كثيرة كصحيحة ابي بصير عن الصادق ع انه قرء عليه فرائض علي ع فاذا فيها الزوج يحوز
المال اذا لم يكن غيره واما التفصيل في الزوجة فللجمع بين رواية ابي بصير عن الباقر ع انه سئله عن امراة ماتت وتركت
زوجها ولا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فله المال والمراة لها الربع وما بقي فللامام ومثلها رواية محمد بن مروان

عن الباقر ع وبين صحيحة ابي بصير عن الباقر ع انه قال له رجل مات وترك امرأة قال المال لها بحمل هذه على حالة الغيبة وذينك
على حالة الحضور حذرا من التناقض والمص في الشرح اختار القول الثالث المشتمل على عدم الرد عليها مط محتجا بما سبق فان ترك
الاستفصال دليل العموم وللاصل الدال على عدم الزيادة على المفروض وخبر الرد عليها مط وان كان صحيحا الا ان في العمل به
مط اطراحا لتلك الاخبار والقائل به نادر جدا وتخصيصه بحالة الغيبة بعيد جدا لان السؤال فيه للباقر ع عن رجل مات
بصيغة الماضي وامره مع ظاهر والدفع اليهم ممكن فحمله على حالة الغيبة المتاخرة عن زمن السؤال عن صيغة الفعل بازيد من
مائة وخمسين سنة ابعد كما قال ابن ادريس مما بين المشرق والمغرب وربما حمل على كون المراة قريبة للزوج وهو بعيد
عن الاطلاق الا انه وجه في الجمع ومن هذه الاخبار ظهر وجه القول بالرد عليهما مط كما هو ظ المفيد وروى جميل في ق عن الص ع
لا يكون الرد على زوج ولا زوجة وهو دليل القول الثاني واشهرها الثالث ولا عول في الفرائض اي لا زيادة في السهام
عليها على وجه يحصل النقص على الجميع بالنسبة وذلك بدخول الزوج والزوجة بل على تقدير الزيادة يدخل النقص عند
على الاب في البنت والبنات والاخوات للاب في الام او للاب خلافا للجمهور حيث جعلوه موزعا على الجميع بالحاق السهم
الزائد للفريضة وقسمتها على الجميع سمي هذا القسم عولا اما من الميل ومنه قوله تع ذلك ادنى ان لا تعولوا وسميت الفريضة
عائلة على اهلها لميلها بالجور عليهم بنقصان سهامهم او من عال الرجل اذا كثر عياله لكثرة السهام فيها او من عال اذا غلب
لغلبة اهل السهام بالنقص او من عالت الناقة ذنبها اذا رفعته لارتفاع الفرائض على اصلها بزيادة السهام وعلى ما ذكرنا
اجماع اهل البيت واخبارهم به متظافرة قال الباقر ع كان امير المؤمنين ع يقول ان الذي احصى رمل عالج ليعلم ان السهام
لا تعول على ستة لو يبصرون وجهها لم تجز ستة وكان ابن عباس رض يقول من شاء باهلته عند الحجر الاسود ان الله لم يذكر
في كتابه نصفين وثلثا وقال ايضا سبحان الله العظيم اترون ان الذي احصى رمل عالج عددا جعل في مال نصفا ونصفا وثلثا
فهذان النصفان قد ذهبا بالمال فاين موضع الثلث فقيل له زفر يا ابا العباس فمن اول ما اعال الفرائض فقال عمر لما التفت
الفرائض عنده ودفع بعضها بعضا قال والله ما ادري ايكم قدم الله وايكم اخر وما اجد شيئا هو اوسع من ان اقسم عليكم
هذا المال بالحصص قال ابن عباس وايم الله لو قدم من قدم الله واخر من اخر الله ما عالت الفريضة فقال له زفر وايها
قدم وايها اخر فقال كل فريضة لم يهبطها الله الا الى فريضة فهذا ما قدم الله واما ما اخر فكل فريضة اذا زالت عن فرضها
لم يكن لها الا ما بقي فتلك التي اخر فاما التي قدم فالزوج له النصف فاذا دخل عليه ما يزيله عنه رجع الى الربع لا يزيله عنه شيء
ومثله الزوجة والام واما التي اخر ففريضة البنات والاخوات لها النصف والثلثان فاذا ازالتهن الفرائض عن ذلك لم يكن
لهن الا ما بقي فاذا اجتمع ما قدم الله وما اخر بدئ بما قدم واعطي حقه كاملا فان بقي شيء كان لمن اخر الحديث وانما ذكرناه مع طوله
لاشتماله على امور مهمة منها بيان علة حدوث النقص على من ذكر واعلم ان الوارث مط اما ان يرث بالفرض خاصة وهو من سمى الله تع
له في كتابه سهما بخصوصه وهو الام والاخوة من قبلها والزوج والزوجة حيث لا رد او بالقرابة خاصة وهو من دخل في الارث
بعموم الكتاب في آية اولي الارحام كالاخوال والاعمام او يرث بالفرض تارة وبالقرابة اخرى وهو الاب والبنت وان تعددت
والاخت للاب كك فالاب مع الولد يرث بالفرض ومع غيره او منفردا بالقرابة والبنات يرثن مع الولد بالقرابة ومع
الابوين بالفرض والاخوات يرثن مع الاخوة بالقرابة ومع كلالة الام بالفرض او يرث بالفرض والقرابة معا وهو ذو الفرض
على تقدير الرد عليه ومن هذا التقسيم يظهر ان ذكر المص الاب مع من يدخل النقص عليهم من ذوي الفروض ليس بجيد لانه
مع الولد لا ينقص عن السدس ومع عدمه ليس من ذوي الفروض ومسئلة العول مختصة بهم وقد تنبه المص لذلك في س و

ثلث

ترك ذكره وقبله العلامة في عدة وذكره في غيرها والمحقق في كتابيه والصواب تركه مسائل خمس **الأولى** إذا انفرد كل واحد
من الأبوين فلم يترك الميت قريبا في مرتبته سواه فالمال كله له لكن للأم ثلث المال بالتسمية لأنه فرضها والباقي بالرد وأما
الأب فإرثه للجميع بالقرابة إذ لا فرض له حينئذ ولو اجتمعا فللأم الثلث مع عدم الحاجب من الإخوة والسدس مع الحاجب والباقي
من التركة عن الثلث والسدس للأب **الثانية** للابن المنفرد المال وكذا للزائد عن الواحد من الأبناء بينهم بالسوية
وللبنت المنفردة النصف تسمية والباقي ردا وللبنتين فصاعدا الثلثان تسمية والباقي ردا ولو اجتمع الذكور
والإناث فللذكر مثل حظ الأنثيين ولو اجتمع مع الولد ذكرا كان أم أنثى متحدا أم متعددا الأبوان فلكل واحد منهما
السدس والباقي من المال للابن إن كان الولد المفروض ابنا أو البنين أو الذكور والإناث على ما قلناه للذكر منهم مثل
حظ الأنثيين ولهما أي للأبوين مع البنت الواحدة السدسان ولها النصف والباقي وهو السدس يرد على الأبوين و
البنت أخماسا على نسبة الفريضة فيكون جميع التركة بينهم أخماسا للبنت ثلثة أخماس ولكل واحد منهما خمس والفريضة
من ثلثين لأن أصلها ستة مخرج السدس والنصف ثم ينتفي بالضرب في مخرج الكسر إلى ذلك هذا إذا لم يكن للأم حاجب عن الزائد
على السدس ومع الحاجب يرد الفاضل على البنت والأب خاصة أرباعا والفريضة من أربعة وعشرين للأم سدسها أربعة
وللبنت اثنى عشر بالأصل وثلثة بالرد وللأب أربعة بالأصل وواحد بالرد ولو كان بنتان فصاعدا مع الأبوين فلا رد لأن
الفريضة بقدر السهام ولو كان البنتان فصاعدا مع أحد الأبوين خاصة يرد السدس الفاضل عن سهامهم عليهم جميعا
أخماسا على نسبة السهام ولو كان مع الأبوين أو أحدهما والبنت أو البنتين فصاعدا زوج أو زوجة أخذ كل واحد من الزوج
والزوجة نصيبه الأدنى وهو الربع أو الثمن وللأبوين السدسان إن كانا ولأحدهما السدس والباقي للأولاد وحيث يفضل
من الفريضة شيء بأن كان الوارث بنتا واحدة وأبوين وزوجة أو بنتين وأحد الأبوين وزوجة أو بنتا وأحدهما وزوجا أو
زوجة يرد على البنت أو البنتين فصاعدا وعلى الأبوين أو أحدهما مع عدم الحاجب أو على الأب خاصة معه بالنسبة دون الزوج
والزوجة ولو دخل نقص بأن كان الوارث أبوين وبنتين مع الزوج أو الزوجة أو بنتا وأبوين مع الزوج أو بنتين وأحد
الأبوين معه كان النقص على البنتين فصاعدا أو البنت دون الأبوين والزوج لما تقدم ولو كان مع الأبوين خاصة زوج
أو زوجة فله نصيبه الأعلى لفقد الولد وللأم ثلث الأصل مع عدم الحاجب وسدسه معه والباقي للأب ولا يصدق
اسم النقص عليه هنا لأنه لا تسمية له وهذا هو الذي أوجب إدخال الأب فيمن ينقص عليه كما سلف **الثالثة** أولاد
الأولاد يقومون مقام آبائهم عند عدمهم سواء كان الأبوان موجودين أم أحدهما أم لا على أصح القولين خلافا للصدوق
حيث شرط في توريثهم عدم الأبوين ويأخذ كل منهم نصيب من يتقرب به فلابن البنت ثلث ولبنت الابن ثلثان و
كذا مع التعدد هذا هو المشهور بين الأصحاب رواية وفتوى وقال المرتضى وجماعة يعتبر أولاد الأولاد بأنفسهم فللذكر ضعف
الأنثى وإن كان يتقرب بأمه ويتقرب الأنثى بأبيها لأنهم أولاد حقيقة فيدخلون في عموم يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل
حظ الأنثيين إذ لا شبهة في كون أولاد الأولاد وإن نزلوا إناثا أولادا ولهذا حرمت حلائلهم بآية وحلائل أبنائكم وحرمت
بنات الابن والبنت بقوله تع وبناتكم وأحل رؤية زينتهن لأبناء أولادهن مطلقا بقوله تع أو أبنائهن أو أبناء بعولتهن
إلى غير ذلك من الأدلة وهذا كله حق لولا دلالة الأخبار الصحيحة على خلافه هنا كصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن
الصّ ع قال بنات البنات يقمن مقام البنت إذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وصحيحة سعد بن أبي خلف عن
الكاظم ع قال بنات البنت يقمن مقام البنات إذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن

اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وغيرهما وهذا هو المخصص لآية الارث فان قيل لا دلالة للروايات على المشهور لان قيام
مقامهم ثابت على كل حال في اصل الارث ولا يلزم منه القيام في كيفيته ان احتمله واذا قام الاحتمال لم يصلح لمعارضة الاية
الدالة بالقطع على ان للذكر مثل حظ الانثيين قلنا الظاهر من قيام الاولاد مقام الاباء والامهات تنزيلهم منزلتهم لو كانوا
موجودين مطلقا وذلك يدل على المطلوب مضافا الى عمل الاكثر ولو تعدد اولاد الاولاد في كل مرتبة او في بعضها فسهم كل فريق
يقتسمونه بينهم كما اقتسم آباؤهم للذكر مثل حظ الانثيين وان كانوا اى الاولاد المتعددون اولاد بنت على اصح القولين
لعموم قوله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين ولا معارض لها هنا وقيل يقتسم اولاد البنت بالسوية كاقتسام من يتسب الى الام كا
لخالة والاخوة للام ويعارض بحكمهم باقتسام اولاد الاخت للاب متفاوتين **الرابعة** يحبى اى يعطى الولد الاكبر اى اكبر
الذكور ان تعددوا والا فالذكر من تركة ابيه زيادة على غيره من الوراث بثياب بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه وهذا الحباء
من منفردات علمائنا ومستنده روايات كثيرة عن ائمة الهدى ع والاظهر انه على سبيل الاستحقاق وقيل على سبيل الاستحباب
ففي الروايات ما يدل على الاول لانه جعلها فيها له باللام المفيدة للملك او الاختصاص او الاستحقاق والاشهر اختصاصه
بها مجانا لاطلاق النصوص به وقيل بالقيمة اقتصارا فيما خالف الاصل ونص الكتاب على موضع الوفاق والمراد بثيابه
ما كان يلبسها او اعدها للبس وان لم يكن لبسها للدلالة العرفية على كونها ثيابه ولباسه وثياب جلده على ما ورد في الاخبار
ولو فصلت ولم يكمل خياطتها ففي دخولها وجهان من اضافتها اليه بذلك ومن عدم صدق كونها ثيابا بالاضافات
المذكورة عرفا والاقوى ان العمامة منها وان تعددت ولم يلبس اذا اتخذها له وكذا السراويل وفي دخول شد الوسط
نظر اما الحذاء ونحوه مما يتخذ للرجل فلا وكذا لو كان المتخذ لشد الوسط غير ثوب وفي بعض الاخبار اضافة السلاح
والدرع والكتب والرحل والراحلة ولكن الاصحاب اعرضوا عنه وخصوها بالاربعة مع انها لم تذكر في خبر مجتمعة وانما
اجتمعت في اخبار والروايات الجامعة لهذه الاشياء صحيحة وظاهر الصدوق اختيارها لانه ذكرها في الفقيه مع التزامه
ان لا يذكر فيه الا ما يعمل به ولم يذكر الاصحاب الدرع مع انه ذكر في عدة اخبار والاقتصار على ما ذكروه اولى ان لم يثبت
الاولوية امر آخر اما غير الدرع من آلات الحرب كالبيضة فلا يدخل قطعا لعدم دخوله في مفهوم شيء مما ذكر وفي دخول
القلنسوة والثوب من اللبد نظر من عدم دخولهما في مفهوم الثياب وتناول الكسوة المذكورة في بعض الاخبار لهما
ويمكن الفرق ودخول الثاني دون الاول لمنع كون القلنسوة من الكسوة ومن ثم لم يجز في كفارة اليمين المجزي فيها ما يعد
كسوة ولو تعددت هذه الاجناس فما كان منها بلفظ الجمع كالثياب يدخل اجمع وما كان بلفظ الوحدة كالسيف والمصحف
يتناول واحدا ويختص ما كان يغلب نسبته اليه فان تساوت تخير الوارث واحدا منها على الاقوى ويحتمل القرعة و
العمامة من جملة الثياب فيدخل المتعددة وفي دخول حلية السيف وجفنه وسيوره وبيت المصحف وجهان من تبعيتهما
لهما عرفا وانتفائها عنهما حقيقة والاقوى دخولها ولا يشترط بلوغ الولد للاطلاق وعدم ظهور الملازمة بين الحبوة
والقضاء وفي اشتراط انفصاله حال موت ابيه نظر من عدم صدق الولد الذكر ومن تحققه في نفس الامر وان لم يكن
ظاهرا ومن ثم عزل له نصيبه من الميراث ويمكن الفرق بين كونه جنينا تاما متحقق الذكورية في الواقع حين الموت و
بين كونه علقة او مضغة او غيرهما والاقوى الاول وعدم اشتراط انتفاء قصور نصيب كل وارث عن قدرها وزيادتها
عن الثلث للعموم وفي اشتراط خلو الميت عن دين او عن دين مستغرق للتركة وجهان من انتفاء الارث على تقدير استغراقه
وتوزيع جميع التركة لعدم الترجيح فيخصها منه شيء ويبطل بنسبته ومن اطلاق النص والقول بانتقال التركة الى الوارث

وان لزم المحبو ما قابلها من الدين ان اراد فكها و يلزم على المنع من مقابل الدين ان لم يفكه المنع من مقابل الوصية النافذة اذا لم يكن

بعين مخصوصة خارجة عنها ومن مقابل الكفن الواجب وما في معناه لعين ما ذكر ويبعد ذلك باطلاق النص والفتوى بثبوتها

مع عدم انفكاك الميت عن ذلك غالبا وعن الكفن حتما والموافق للاصول الشرعية البطلان في مقابلة ذلك كله ان لم يفكه

المحبو بما يخصه لان الحبوة نوع من الارث واختصاص فيه والدين والوصية والكفن ونحوها يخرج من جميع التركة ونسبة الورثة

اليه على السواء نعم لو كانت الوصية بعين من اعيان التركة خارجة عن الحبوة فلا منع كما لو كانت تلك العين معدومة ولو كانت الوصية

ببعض الحبوة اعتبرت من الثلث كغيرها من ضروب الارث الا انها تتوقف على اجازة المحبو خاصة ويفهم من تقييد الدين بغير

المستغرق عدم مانع المستغرق وهو المنع بالمستغرق واستقرب ثبوتها لو قضى الورثة الدين من غير التركة لثبوت الارث ح

ويلزم مثله في غير المستغرق بطريق اولى وكذا الحكم لو تبرع متبرع بقضاء الدين او ابراه المدين مع احتمال انتفائها مطلقا

لبطلانها حين الوفاة بسبب الدين وفيه انه بطلان مراعى لا مطلقا وعليه اي على المحبو قضاء ما فاته اي فات الميت من صلوة

وصيام وقد تقدم تفصيله وشرائطه في بابه والمشهور انه يشترط في المحبو ان لا يكون سفيها ولا فاسد الراي اي الاعتقاد

بان يكون مخالفا للحق ذكر ذلك ابن ادريس وابن حمزة وتبعهما الجماعة ولم نقف لهم على مستند وفي نسبة الشرط الى قائله اشعار

بتمريضه واطلاق النصوص يدفعه ويمكن اثبات الشرط الثاني خاصة الزاما للمخالف بمعتقده كما يلزم بغيره من الاحكام

التي تثبت عنده لا عندنا كاخذ سهم العصبة منه وحل مطلقة ثلثا لنا وغيرهما وهو حسن وفي توقف اختصاصه

بالحبوة كذهب ابن الجنيد وجماعة ومال الى قول السيد باحتسابها بالقيمة واختاره في غيره الاستحقاق مجانا وكذا اشتراط

ان يخلف الميت مالا غيرها وان قل لئلا يلزم الاجحاف بالورثة والنصوص خالية عن هذا القيد الا ان يدعى ان الحباء يدل

بظاهره عليه ولو كان الاكبر انثى اعطي الحبوة اكبر الذكور ان تعددوا والا فالذكر وان كان اصغر منها وهو مصرح به في

صحيحة ربعي عن الصادق **الخامسة** لا يرث الاجداد مع الابوين ولا مع احدهما ولا مع من هو في مرتبتهما وهو موضع وفاق

من ابن الجنيد في بعض الموارد ولكن يستحب لهما الطعمة لابويهما حيث يفضل لاحدهما سدس فصاعدا فوق السدس المعين

لهما على تقدير مجامعتهما للولد فيستحب لهما اطعام هذا السدس الزائد ولو زاد نصيبهما عنه فالمستحب اطعام السدس

خاصة وربما قيل والقائل ابن الجنيد يستحب ان يطعم حيث يزيد نصيبه عن السدس وان لم يبلغ الزيادة سدسا والاول

الاول وتظهر الفائدة بين القولين في اجتماعهما مع البنت واحدهما مع البنتين فان الفاضل من نصيب احد الابوين

ينقص عن سدس الاصل فيستحب له الطعمة على القول الثاني دون الاول لفقد الشرط وهو زيادة نصيبه عن السدس

والمشهور ان قدر الطعمة حيث يستحب سدس الاصل وقيل سدس ما حصل للولد الذي يقرب به وقيل يستحب مع زيادة

النصيب عن السدس اطعام اقل الامرين من سدس الاصل والزيادة بناء على عدم اشتراط بلوغ الزيادة سدسا والاخبار

ناطقة باستحباب طعمة السدس وهي تنافي ذلك والاستحباب مختص بمن زاد نصيبه كذلك لا بوين دون ابويه فلو كانت الام

محجوبة بالاخوة فالمستحب اطعام الاب خاصة ولو كان معهما زوج من غير حاجب فالمستحب لهما خاصة ولو لم يكن سواهما ولا حاجب

استحب لهما وانما يستحب طعمة الاجداد من الابوين فلا يستحب للاولاد طعمة الاجداد للاصل ولو كان احد الجدين مفقودا

فالطعمة للاخر فان وجدا فهي بينهما بالسوية **القول** في ميراث الاجداد والاخوة وفيه مسائل **الاولى** للجد

اذا انفرد وحده المال كله لاب كان او لام وكذا الاخ للاب والام او الاب على تقدير انفراده ولو اجتمعا اي الاخ والجد

وكانا معا للاب فالمال بينهما نصفان والجدة المنفردة لاب كانت او لام المال ولو كان جدا او جدة او كلاهما لاب

مع جد ولجد او جدة او كليهما الام فللمتقرب من الاجداد بالاب الثلثان اتحد ام تعدد للذكر مثل حظ الانثيين على تقدير
التعدد وللمتقرب بالام من الاجداد الثلث اتحد ام تعدد بالسوية على تقدير التعدد وهذا هو المشهور بين الاصحاب وفي المسئلة
اقوال نادرة منها قول الصدوق للجد من الام مع الجد للاب او الاخ للاب السدس والباقي للجد للاب او الاخ ومنها انه لو ترك
جدته ام امه واخته للابوين فللجدة السدس ومنها انه لو ترك جدته ام امه وجدته ام ابيه فلام الام السدس ولام الاب
النصف والباقي يرد عليهما بالنسبة والاظهر الاول **الثانية** للاخت للابوين او للاب منفردة النصف تسمية والباقي
ردا وللاختين فصاعدا الثلثان تسمية والباقي ردا وقد تقدم وللاخوة والاخوات من الابوين او من الاب مع
المتقرب بالابوين المال اجمع للذكر الضعف ضعف الانثى **الثالثة** للواحد من الاخوة او الاخوات للام على تقدير
انفراده السدس تسمية وللاكثر من واحد الثلث بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا ام متفرقين والمبقى عن السدس او
وعن الثلث في الاثنين يرد عليهم ردا **الرابعة** لو اجتمع الاخوة من الكلالات الثلث سقط كلالة الاب وحده
بكلالة الابوين ولكلالة الام السدس ان كان واحدا او الثلث ان كان اكثر بالسوية كاملا ولكلالة الابوين الباقي
اتحدت ام تعددت بالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين على تقدير التعدد مختلفا **الخامسة** لو اجتمع اخت
للابوين مع واحد من كلالة الام او جماعة او اختان للابوين مع واحد من كلالة الام فالمردود وهو الفاضل عن الفروض
على قرابة الابوين وهو الاخت او الاختان على الاشهر وتفرد الحسن بن ابي عقيل والفضل بن شاذان بان الباقي يرد على
الجميع بالنسبة ارباعا او اخماسا **السادسة** الصورة بحالها بان اجتمع كلالة الام مع الاخت او الاختين لكن كان
الاخت او الاخوات للاب وحده ففي الرد على قرابة الاب هنا خاصة او عليهما قولان مشهوران احدهما قول الشيخين و
اتباعهما يختص به كلالة الاب لرواية محمد بن مسلم عن الباقر في ابن اخت لاب وابن اخت لام قال لابن الاخت للام السدس
ولابن الاخت للاب الباقي وهو يستلزم كون الام كذلك لان الولد انما يرث بواسطتها ولان النقص يدخل على قرابة الاب
دون الاخرى ومن كان عليه الغرم فله الغنم وثبوته اي ثبوت الرد على قرابة الاب خاصة قوي للرواية والاعتبار والثاني
قول الشيخ ايضا وابن ادريس والمحقق واحد قولي العلامة يرد عليهما لتساويهما في المرتبة وفقد المخصص وضعفا فالرواية
فان في طريقها علي بن فضال وهو فطحي ومنع اقتضاء دخول النقص الاختصاص لتخلفه في البنت مع الابوين واجاب المصنف عنهما
بان ابن فضال ثقة وان كان فاسد العقيدة وتخلف الحكم في البنت لمانع وهو وجود معارض يدخل النقص عليه اعني الابوين
السابعة يقوم كلالة الاب مقام كلالة الابوين عند عدمهم في كل موضع انفردت او جامعت كلالة الام او
الاجداد او هما فلها مع كلالة الام ما زاد عن السدس او الثلث ومع الاجداد ما فصل في كلالة الابوين من المساواة
والتفضيل والاستحقاق بالقرابة الا ان يكون اناثا فيستحق النصف او الثلثين تسمية والباقي ردا الى آخر ما ذكر
في كلالة الابوين **الثامنة** لو اجتمع الاخوة والاجداد فلقرابة الام من الاخوة والاجداد الثلث بينهم بالسوية
ذكورا كانوا ام اناثا ام ذكورا واناثا متعددين في الطرفين ام متحدين ولقرابة الاب من الاخوة والاجداد الثلثان بينهم
للذكر ضعف الانثى كذلك فلو كان المجتمعون فيهما جدا وجدة للام واخا واختا لها وجدا وجدة للاب واخا واختا له فلاقرباء
الام الثلث واحد من ثلثة اصل الفريضة وسهامهم اربعة ولاقرباء الاب اثنان منها وسهامهم ستة فيطرح المتداخل
والعددان يتوافقان بالنصف فيضرب الوفق وهو اثنان في ستة ثم المرتفع في اصل الفريضة تبلغ ستة وثلثين
ثلثها لاقرباء الام الاربعة لكل ثلثة وثلثاها لاقرباء الاب الاربعة بالتفاوت فلكل انثى اربعة ولكل ذكر ثمانية

وكذا الحكم لو كان من طرف الام اخ او جد ومثلهما من طرف الاب وان اختلفت الفريضة ولو كان المجتمع من طرف الجدودة للام جدا واحدا او جدة مع الاجداد والاخوة المتعددين من طرف الاب للجد او الجدة للام الثلث والباقي للاخوة والاجداد للاب بالسوية مع تساويهم ذكورية وانوثية وبالاختلاف مع الاختلاف ولو فرض جدة لام وجد لاب واخ لاب فلكل واحد منهم ثلث ولو كان بدل الجد للاب جدة فلها ثلثا الثلثين اثنان من تسعة وكذا لو كان بدل الاخ اختا فلها ثلثهما ولو خلف اخا او اختا للام مع الاجداد مطلقا للاب فللاخ او الاخت السدس والباقي للاجداد ولو تعدد الاخوة للام فلهم الثلث وهذا بخلاف الجد والجدة للام فان له الثلث وان اتحد ولو خلف الجدين للام او احدهما مع الاخوة للام وجدا او للاب فللمتقرب بالام من الجد ذه والاخوة الثلث وللجد للاب الثلثان وعلى هذا فقس ما يرد عليك **التاسعة** الجد وان علا يقاسم الاخوة ولا يمنع بعد الجد الاعلى بالنسبة الى الجد الاسفل المساوي للاخوة لاطلاق النصوص بتساوي الاخوة والاجداد الصادق بذلك وكذلك ابن الاخ وان نزل يقاسم الاجداد الدنيا وان كانوا مساوين للاخوة المتقدمين رتبة على اولادهم لما ذكروا انما يمنع الجد بالرحم الادنى والجدة وان كانا للام الجد بالنصب الاعلى وان كان للاب بوزن اولاد الاخوة مطلقا وكذا يمنع كل طبقة من الاجداد من فوقها ولا يمنعهم الاخوة ويمنع الاخ وان كان للام ومثله الاخت ابن الاخ وان كان للابوين لانهما جهة واحدة يمنع الاقرب منها الابعد وكذا يمنع ابن الاخ مطلقا ابن ابنه مطلقا وعلى هذا القياس يمنع كل قريب مرتبة وان كان للام الابعد وان كان للابوين خلافا للفضل بن شاذان من قدمائنا حيث جعل للاخ من الام السدس والباقي لابن الاخ للابوين كابيه وكذا الحكم في الاولاد المتربين محجبا باجتماع السببين ويضعف بتفاوت الدرجتين المسقط لاعتبار السبب **العاشرة** الزوج والزوجة مع الاخوة واولادهم والاجداد مطلقا ياخذان نصيبهما الاعلى وهو النصف والربع ولاجداد الام والاخوة للام او القبيلتين ثلث الاصل والباقي لقرابة الابوين الاجداد والاخوة او الاخوة للاب مع عدمهم ولو فرض ان قرابة الام جد وجدة واخ واخت وقرابة الاب كذلك مع الزوج فللزوج النصف ثلاثة من ستة اصل الفريضة لانها المجتمع من ضرب احد مخرجي النصف والثلث في الآخر ولقرابة الام الثلث اثنان وعددهم اربعة ولقرابة الاب واحد وعددهم ستة ينكسر على الفريقين ويدخل النصيب في السهام ويتوافق فيضرب وفق احدهما في الآخر ثم المجتمع في اصل الفريضة يبلغ اثنين وسبعين **الحادية عشرة** لو ترك ثمانية اجداد الاجداد الاربعة لابيه اي جد ابيه وجدته لابيه وجده وجدته لامه ومثلهم لامه وهذه الثمانية اجداد الميت في المرتبة الثالثة فان كل مرتبة تزيد عن السابقة بمثلها فكما ان له في الاولى اربعة وفي الثانية ثمانية وفي الثالثة ستة عشرة وهكذا فالمسئلة بعو اصل مسئلة الاجداد الثمانية من ثلثة اسهم هي مخرج ما فيها من الفروض وهو الثلث في ذلك هو ضابط اصل كل مسئلة في هذا الباب سهم من الثلثة لاقرباء الام وهو ثلثها لا ينقسم على عددهم وهو اربعة وسهمان لاقرباء الاب لا ينقسم على سهامهم وهي تسعة لان ثلثي الثلثين لجد ابيه وجدته لابيه بينهما اثلاثا وثلثه لجد ابيه وجدته لامه اثلاثا ايضا فيرتقي سهام الاربعة الى تسعة فقد انكسرت على الفريقين وبين كل عدد فريق ونصيبه مباينة وكذا بين العددين فيطرح النصيب ويضرب احد العددين في الآخر ومضروبها اي مضروب الاربعة في التسعة ستة وثلثون ثم تضرب المرتفع في اصل الفريضة وهو الثلثة ومضروبها في الاصل مائة وثمانية ثلثها ستة وثلثون ينقسم على اجداد امه الاربعة بالسوية لكل واحد تسعة وثلثاها اثنان وسبعون ينقسم على تسعة لكل سهم ثمانية فلجد الاب وجدته لابيه ثلثا ذلك ثمانية واربعون ثلثه للجدة ستة عشر وثلثاه للجد

اثنان وثلثون وللجدة للاب جدته لامه اربعة وعشرون ثلثاه ذلك للجد ستة عشر وثلثه للجدة ثمانية هذا هو المشهور بين
الاصحاب ذهب اليه الشيخ وتبعه الاكثر وفي المسئلة قولان آخران احدهما للشيخ معين الدين المصري ان ثلث الثلث لابوي
ام الام بالسوية وثلثاه لابوي ابيها بالسوية ايضا وثلث الثلثين لابوي ام الاب بالسوية وثلثاهما لابوي ابيه اثلاثا فسهام
قرابة الام ستة وسهام قرابة الاب ثمانية عشر فيجتزئ بها لدخول الاخرى فيها وتضرب في اصل المسئلة تبلغ اربعة وخمسين
ثلثها ثمانية عشر لاجداد الام منها اثنى عشر لابوي ابيها بالسوية وستة لابوي امها كذلك وستة وثلثون لاجداد الاب منها
اثنى عشر لابوي امه بالسوية واربعة وعشرون لابوي ابيه اثلاثا وهو ظ والثاني للشيخ زين الدين محمد بن القسم البرزهي ان ثلث
الثلث لابوي ام الام بالسوية وثلثيه لابوي ابيها اثلاثا وقسمة اجداد الاب كما ذكر الشيخ وصحتها ايضا من اربعة وخمسين
لكن يختلف وجه الارتفاع فان سهام اقرباء الام هنا ثمانية عشر واقرباء الاب تسعة تداخلها فيجتزئ بضرب الثمانية عشر في
الثلثة اصل الفريضة ومنشأ الاختلاف النظر الى ان قسمة المنتسب الى الام بالسوية فمنهم من لاحظ الامومة في جميع اجداد
الام ومنهم من لاحظ الاصل ومنهم من لاحظ الجهتين **الثانية عشرة** اولاد الاخوة يقومون مقام آبائهم عند
عدمهم ويأخذ كل واحد من الاولاد نصيب من يتقرب به فلاولاد الاخت المنفردة للابوين او الاب النصف تسمية والباقي ردا
وان كانوا ذكورا ولاولاد الاخ للاب المنفرد المال وان كان انثى قرابة ولولد الاخ او الاخت للام السدس وان تعدد الولد فلاولاد
الاخوة المتعددين لها الثلث والباقي لاولاد المتقرب بالابوين ان وجدوا والا فللمتقرب بالاب والا رد الباقي على ولد الاخ
للام وعلى هذا القياس باقي الاقسام وانقسام الاولاد مع تعددهم واختلافهم ذكورية وانوثية كآبائهم فان كانوا اولاد
كلالة الام فبالسوية اي الذكر والانثى سواء وان كانوا اولاد كلالة الابوين او الاب فبالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين
القول في ميراث الاعمام والاخوال واولادهم وهم اولو الارحام اذ لم يرد على ارثهم في القرآن نص بخصوصهم وانما دخلوا
في آية اولي الارحام وانما يرثون مع فقد الاخوة وبنيهم والاجداد فصاعدا على الاشهر ونقل عن الفضل انه لو خلف خالا
وجدة لام اقتسما المال نصفين وفيه مسائل **الاولى** العم المنفرد يرث المال اجمع لاب كان ام لام وكذا العمة المنفردة
وللاعمام اي العمين فصاعدا المال بينهم بالسوية وكذا العمات مطلقا فيهما ولو اجتمعوا الاعمام والعمات اقتسموه بالسوية
ان كانوا جميعا اعماما وعمات لام اي اخوة اب الميت من امه خاصة والا يكونوا لام خاصة بل للابوين او للاب فبالتفاوت
للذكر مثل حظ الانثيين والكلام في قرابة الاب وحده من الاعمام والاخوال كما سلف في الاخوة من انها لا ترث الا مع فقد
قرابة الابوين مع تساويهما في الدرجة واستحقاق الفاضل عن حق قرابة الام من السدس والثلث وغير ذلك **الثانية**
للعم الواحد للام او العمة الواحدة لها مع قرابة الاب اي العم والعمة للاب الشامل للابوين وللاب وحده السدس وللزائد
عن الواحد مطلقا الثلث بالسوية كما في الاخوة والباقي عن السدس والثلث من المال لقرابة الاب في الام او الاب مع فقده
وان كان قرابة الاب واحدا ذكرا او انثى او ان تعدد واختلف بالذكورة والانوثة فللذكر مثل حظ الانثيين **الثالثة**
للخال او الخالة او هما او الاخوال او الخالات مع الانفراد المال بالسوية لاب كانوا ام لام ام لهما ولو اجتمعوا وتفرقوا بان خلف
خال الاب اي اخا امه لابيها وخال الام اي اخاها لامها خاصة وخال الابوين اي اخاها لابويها او خالات كذلك او مجتمعين
سقط كلالة الاب وحده بكلالة الابوين وكان لكلالة الام السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر بالسوية وان
اختلفوا في الذكورة والانوثة ولكلالة الاب الباقي بالسوية ايضا على الاظهر لاشتراك الجميع في التقرب بالام ونقل الشيخ
في الخلاف عن بعض الاصحاب انهم يقتسمون للذكر ضعف الانثى وهو نادر **الرابعة** لو اجتمع الاعمام والاخوال اي الجنسان

لبشمل الواحد منهما والمتعدد فللاخوال الثلث وان كان واحداً الام على الاصح وللاعمام الثلثان وان كان واحداً لان الا خوال
يرثون نصيب من يتقرب به وهو الاخت ونصيبها الثلث والاعمام يرثون نصيب من يتقربون به وهو الاخ ونصيبه
الثلثان ومنه يظهر عدم الفرق بين اتحاد الخال وتعدده وذكوريته وانوثيته والاخبار مع ذلك متظافرة به ففي صحيحة
ابي بصير عن ابي عبد الله ع ان في كتاب علي ع رجل مات وترك عمه وخالته فقال للعمة الثلثان وللخالة الثلث وان فيه ايضا
ان العمة بمنزلة الاب والخالة بمنزلة الام وبنت الاخ بمنزلة الاخ وكل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به الا ان يكون وارث اقرب
الى الميت منه فيحجبه ومقابل الاصح قول ابن ابي عقيل ان للخال المتحد السدس وللعم النصف حيث يجتمع العم والخال والباقي
يرد عليهما بقدر سهامهما وكذلك لو ترك عمة وخالة للعمة النصف وللخالة السدس والباقي يرد عليهما بالنسبة وهو نادر و
مستنده غير واضح وقد تقدم ما يدل على قدر الاستحقاق وكيفية القسمة لو تعددوا فلو كانوا متفرقين فللاخوال من جهة
الام ثلث الثلث ومع الاتحاد سدسه والباقي من الثلث للاخوال من جهة الاب وان كان واحداً والثلثان للاعمام سدسهما
للمتقرب منهم بالام ان كان واحداً وثلثهما ان كان اكثر بالسوية وان اختلفوا في الذكورية والانوثية والباقي للاعمام
المتقربين بالاب بالتفاوت **الخامسة** للزوج والزوجة مع الاعمام والاخوال نصيبه الاعلى النصف او الربع وللاخوال
وان اتحدوا او كانوا للام كما مر الثلث من الاصل لا من الباقي وللاعمام الباقي وهو السدس على تقدير الزوج وهو مع الربع
على تقدير الزوجة ولو تفرق الاعمام والاخوال مع احد الزوجين اخذ نصيبه الاعلى وللاخوال الثلث سدسه لمن تقرب بالام منهم
ان كان واحداً وثلثه ان كان اكثر والباقي من الثلث للاخوال من قبل الابوين او الاب والباقي بعد نصيب احد الزوجين و
الاخوال للاعمام سدسه للمتقرب منهم بالام ان كان واحداً وثلثه ان كان اكثر بالسوية والباقي للمتقرب منهم بالابوين او بالاب
بالتفاوت ولو اجتمع الزوجان مع الاعمام خاصة او الاخوال فلكل منهما نصيبه الاعلى كما مر والباقي للاعمام او للاخوال وان
اتحد ومع التعدد واتفاق الجهة كالاعمام من الاب خاصة او من الام او الاخوال كذلك يقتسمون الباقي كما فصل ولو اختلفت كما لو
خلفت زوجا وخالا من الام وخالا من الابوين او الاب فللزوج النصف وللخال من الام سدس الاصل كما نقله المص في بعض
ظ كلام الاصحاب كما لو لم يكن هنا لك زوج لان الزوج لا يزاحم المتقرب بالام واليه اشار هنا بقوله وقيل للخال من الام مع الخال
من الاب والزوج ثلث الباقي وقيل سدسه اي سدس الباقي وهذا القول نقله المص في س والعلامة في عد وبر عن بعض الاصحاب
ولم يعينوا قائله واختار المص في س والعلامة وولده السعيد انه له سدس الثلث لان الثلث نصيب الخؤلة فللمتقرب بالام منهم
سدسه مع اتحاده وثلثه مع تعدده ويشكل بان الثلث انما يكون نصيبهم مع مجامعة الاعمام والا فجميع المال لهم فاذا زاحمهم
احد الزوجين زاحم المتقرب منهم بالاب وبقيت حصة المتقرب بالام وهو السدس مع وحدته والثلث مع تعدده خالية
عن المعارض ولو كان مع احد الزوجين اعمام متفرقون فلمن يتقرب منهم بالام سدس الاصل او ثلثه بلا خلاف على ما يظهر
منهم والباقي للمتقرب بالاب ويحتمل على ما ذكروه في الخؤلة ان يكون للعم للام سدس الباقي خاصة او ثلثه او سدس الثلثين
خاصة او ثلثهما بتقريب ما سبق **السادسة** عمومة الميت وعماته لاب وام او لاحدهما وخؤلته وخالاته كذلك واولادهم
وان نزلوا عند عدمهم اولى من عمومة ابيه وعماته وخؤلته وخالاته ومن عمومة امه وعماتها وخؤلتها وخالاتها لانهم
اقرب منهم بدرجة ويقومون اي عمومة الاب والام وخؤلتهما مقامهم عند عدمهم وعدم اولادهم وان نزلوا ويقدم الاقرب
منهم الى الميت واولاده فالاقرب فابن العم مطلقا اولى من عم الاب وابن عم الاب اولى من عم الجد وعم الجد اولى من عم ابي الجد و
هكذا وكذا الخؤلة وكذا الخال للام اولى من عم الاب ويقاسم كل منهم الآخر مع تساويهم في الدرجة فلو ترك الميت عم ابيه

يكون للمتقرب بالام حقه وان كان لك فيعيب
حصة المتقرب بكونه ذا فرض خالية عن المعارض
وهو سدس الاصل على تقدير الوحدة وثلثه على تقدير
التعدد فكيف يكون للمتقرب بالام سدس الثلث مع
وحدته وثلث الثلث مع تعدده كما ذكره المص ومن
وولده في حاشيته للكتاب

وعمة وخاله وخالته وعم امه وعمتها وخالها وخالتها وورثوا جميعا لاستواء درجتهم فالثلث لقرابة الام بالسوية على المشهور والثلثان لقرابة الاب عمومة وخؤلة ثلثهما للخال والخالة بالسوية وثلثاهما للعم والعمة اثلاثا وصحتها من مائة وثمانية كمسئلة الاجداد الثمانية الا ان الطريق هنا ان سهام اقرباء الاب ثمانية عشر يوافق سهام اقرباء الام الاربعة بالنصف فيضرب نصف احدهما في الاخر ثم المجتمع في اصل الفريضة وهو ثلثة وقيل لخال الام وخالتها ثلث الثلث بالسوية وثلثاه لعمها وعمتها بالسوية فهي كمسئلة الاجداد على مذهب معين الدين المصري وقيل للاخوال الاربعة الثلث بالسوية وللاعمام الثلثان ثلثه لعم الام وعمتها بالسوية ايضا وثلثاه لعم الاب وعمته اثلاثا وصحتها من مائة وثمانية كالاول **السابعة** اولاد العمومة والخؤلة يقومون مقام ابائهم وامهاتهم عند عدمهم ويأخذ كل منهم نصيب من يتقرب به فيأخذ ولد العمة وان كان انثى الثلثين وولد الخال وان كان ذكرا الثلث وابن العمة مع بنت العم الثلث كذلك ويتساوى ابن الخال وابن الخالة ياخذ اولاد العم للام السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر والباقي لاولاد العم للابوين او للاب وكذا القول في اولاد الخؤلة المتفرقين ولو اجتمعوا جميعا فلاولاد الخال الواحد او الخالة للام سدس الثلث ولاولاد الخالين او الخالتين او هما ثلث الثلث وباقيه للمتقرب منهم بالاب وكذا القول في اولاد العمومة المتفرقين بالنظر الى الثلثين وهكذا ويقتسم اولاد العمومة من الابوين اذا كانوا اخوة مختلفين بالذكورية والانوثية بالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين وكذا اولاد العمومة من الاب حيث يرثون مع فقد المتقرب بالابوين ويقتسم اولاد العمومة من الام بالتساوي وكذا اولاد الخؤلة مطلقا ولو جامعهم زوج او زوجة فكمجامعته لابائهم فياخذ النصف او الربع ومن تقرب بالام نصيبه الاصلي من اصل التركة والباقي لقرابة الابوين او الاب **الثامنة** لا يرث الابعد مع الاقرب في الاعمام والاخوال وان لم يكن من صنفه فلا يرث ابن الخال ولو للابوين مع الخال ولو للام ولا مع العم مطلقا ولا ابن العم مطلقا مع العمة كذلك ولا مع الخال مطلقا وكذا اولادهم لا يرث الابعد منهم عن الميت مع الاقرب اليه كابن ابن العم مع ابن العم او مع ابن الخال الا في مسئلة ابن العم للابوين والعم للاب فانها خارجة من القاعدة بالاجماع وقد تقدمت وهذا بخلاف ما تقدم في الاخوة والاجداد فان قريب كل من الصنفين لا يمنع بعيد الاخر والفرق ان ميراث الاعمام والاخوال ثبت بعموم آية اولى الارحام وقاعدتها تقديم الاقرب فالاقرب مطلقا بخلاف الاخوة والاجداد فان كل واحد ثبت بخصوصه من غير اعتبار الاخر فيشارك البعيد القريب مضافا الى النصوص الدالة عليه فروى سلمة بن محرز عن ابي عبد الله ع قال في ابن عم وخالة المال للخالة وفي ابن عم وخال المال للخال واما النصوص الدالة على مشاركة الابعد من اولاد الاخوة للاقرب من الاجداد فكثيرة جدا ففي صحيحة محمد بن مسلم قال نظرت الى صحيفة ينظر فيها ابو جعفر ع قال وقرأت فيها مكتوبا ابن اخ وجد المال بينهما سواء فقلت لابي جعفر ع ان من عندنا لا يقضي بهذا القضاء لا يجعلون لابن الاخ مع الجد شيئا فقال ابو جعفر ع انه املاء رسول الله ص وخط علي ع وعن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال حدثني جابر عن رسول الله ص ولم يكن يكذب جابر ان ابن الاخ يقاسم الجد **التاسعة** من له سببان اي موجبان للارث اعم من السبب السابق فان هذا يشمل النسب يرث بهما اذا تساويا في المرتبة كعم هو خال كما اذا تزوج اخوه لابيه اخته لامه فانه يصير عما لولدهما للاب خالا للام فيرث نصيبهما لو جامعه غيره كعم اخر او خال وهذا مثال للنسبين اما السببان بالمعنى الاخص فيتفقان كذلك في زوج هو معتق او ضامن جريرة ولو كان احدهما اي السببان بالمعنى الاعم يحجب الاخر ورث من جهتهما من جهة السبب الحاجب خاصة كابن عم هو اخ لام فيرث بالاخوة هذا في النسبين اما في السببين الذين يحجب احدهما الاخر كالامام اذا مات عتيقه فانه يرث بالعتق لا بالامامة وكمعتق هو ضامن جريرة ويمكن فرض انساب متعددة لا يحجب احدهما الباقي كابن ابن عم لاب هو ابن ابن خال لام هو ابن بنت عمة هو ابن بنت خالة وقد يتعدد

كل مع حجب بعضها لبعض كاخ لام هو ابن عم وابن خال **القول** في ميراث الازواج والزوجان يتوارثان ويصاحبان جميع
الورثة مع خلوهما من الموانع وان لم يدخل الزوج الا في المريض الذي يتزوج في مرضه فانه لا يرثها ولا ترثه الا ان يدخل او يبرء
من مرضه فيتوارثان بعده وان مات قبل الدخول ولو كانت المريضة هي الزوجة توارثا وان لم يدخل على الاقرب كالصحيحة عملا
بالاصل وتخلفه في الزوج لدليل خارج لا يوجب الحاقها به لانه قياس والطلاق الرجعي لا يمنع من الارث من الطرفين اذا مات
احدهما في العدة الرجعية لان المطلقة رجعيا بحكم الزوجة بخلاف البائن فانه لا يقع بعده توارث في عدته الا ان يطلق و
هو في المرض فانها ترثه الى سنة ولا يرثها هو على ما سلف في كتاب الطلاق ثم الزوجة ان كانت ذات ولد من الزوج ورثت
من جميع ما تركه كغيرها من الورثة على المشهور خصوصا بين المتاخرين وكذا يرثها الزوج مط وتمنع الزوجة غير ذات الولد من الارض
مط عينا وقيمة وتمنع من الالات اي آلات البناء من الاخشاب والابواب والابنية من الاحجار والطوب وغيرها عينا لا قيمة
فيقوم البناء والدور في ارض المتوفى خالية عن الارض باقية فيها الى ان تفنى بغير عوض على الاظهر وتعطى من القيمة الربع او
الثمن ويظهر من العبارة انها ترث من عين الاشجار المثمرة وغيرها لعدم استثنائها فيدخل في عموم الارث لان كل ما
خرج عن المستثنى ترث من عينه كغيرها وهو احد الاقوال في المسألة الا ان المص لا يعهد ذلك من مذهبه وانما المعروف منه
ومن المتاخرين حرمانها من عين الاشجار كالابنية دون قيمتها ويمكن حمل الالات على ما يشمل الاشجار كما حمل هو وغيره كلام
الشيخ في النهاية على ذلك مع انه لم يتعرض للاشجار وجعلوا كلامه كقول المتاخرين في حرمانها من عين الاشجار حيث ذكر الالات
وهو حمل بعيد على خلاف الظ ومع ذلك يبقى فرق بين الالات هنا وبينها في عبارته في س وعبارة المتاخرين حيث ضموا اليها
ذكر الاشجار فان المراد بالالات في كلامهم ما هو الظ منها وهي آلات البناء والدور ولو حمل كلام المص هنا وكلام الشيخ
ومن تبعه على ما يظهر من معنى الالات ويجعل قولا برابع حرمانها من الارض مط ومن الالات البناء عينا لا قيمة وارثها من الشجرة
كغيرها كان اجود بل النصوص الصحيحة وغيرها دالة عليه اكثر من دلالتها على القول المشهور بين المتاخرين والظ عدم الفرق في الابنية
بين ما اتخذ للسكنى وغيرها من المصالح كالرحى والحمام ومعصرة الزيت والسمسم والعنب والاصطبل والمراح وغيرها لشمول الابنية
لذلك كله وان لم يدخل في الرباع المعبر به في كثير من الاخبار لانه جمع ربع وهو الدار ولو اجتمع ذات الولد والخالية عنه فالاقوى
اختصاص ذات الولد بثمن الارض اجمع وثمن ما حرمت الاخرى من عينه واختصاصها بدفع القيمة دون سائر الورثة لان سهم
الزوجية منحصر فيهما فاذا حرمت احديهما من بعضه اختص بالاخرى وان دفع القيمة على وجه القهر لا الاختيار فهو كالدين
يفرق فيه بين بذل الوارث العين وعدمه ولا بين امتناعه من القيمة وعدمه فيبقى في ذمته الى ان يمكن الحاكم اجباره على ادائها
او البيع عليه قهرا كغيره من الممتنعين من اداء الحق ولو تعذر ذلك كله بقي في ذمته الى ان تمكن الزوجة من تخليصه ولو مقاصة
في تلك الحصة وغيرها واعلم ان النصوص مع كثرتها في هذا الباب خالية عن الفرق بين الزوجتين بل تدل على اشتراكهما
في الحرمان وعليه جماعة من الاصحاب والتعليل الوارد فيها وهو الخوف من ادخال المراة على الورثة من يكرهون شامل
لهما ايضا وان كانت الخالية من الولد اقوى وجه فرق المص وغيره بينهما ورود في رواية ابن اذينة وهي مقطوعة تقصر عن تخصيص
تلك الاخبار الكثيرة وفيها الصحيح والحسن الا ان في الفرق تقليلا للتخصيص في آية ارث الزوجة مع وقوع الشبهة بما ذكر في عموم
الاخبار فلعله اولى من تقليل تخصيص الاخبار مضافا الى ذهاب الاكثر اليه وفي المسألة اقوال اخر ومباحث طويلة حققناها
في رسالة منفردة تشتمل على فوائد مهمة فمن اراد تحقيق الحال فليقف عليها ولو طلق ذو الاربع احدى الاربع وتزوج بخامسة ومات
قبل تعيين المطلقة او بعده ثم اشتبهت المطلقة من الاربع فللمعلومة بالزوجية وهي التي تزوج بها اخيرا ربع النصيب مع

الثابت للزوجات وهو الربع والثمن وثلثة ارباعه بين الاربع الباقيات التي اشتبهت المطلقة فيهن بحيث احتمل ان يكون كل
واحدة هي المطلقة بالسوية هذا هو المشهور بين الاصحاب لا نعلم فيه مخالفا غير ابن ادريس ومستنده رواية ابي بصير عن الباقر
ومحصلها ما ذكرناه وفي طريق الرواية علي بن فضال وحاله مشهور ومع ذلك في الحكم مخالفة للاصل من توريث من يعلم عدم
ارثه للقطع بان احدى الاربع غير وارثة ومن ثم قيل والقائل ابن ادريس بالقرعة لانها لكل امر مشتبه ومشتبه في الظاهر
تعيينه في نفس الامر وهو هنا كذلك لان احدى الاربع في نفس الامر ليست وارثة فمن اخرجتها القرعة بالطلاق منعت من الارث
وحكم بالنصيب للباقيات بالسوية وسقط عنها الاعتداد ايضا لان المفروض انقضاء عدتها قبل الموت من حيث انه
قد تزوج بالخامسة وعلى المشهور هل يتعدى الحكم الى غير المنصوص كما لو اشتبهت المطلقة في اثنين او ثلث خاصة او في جملة
الخمس او كان المطلق دون اربع زوجات فطلق واحدة وتزوج باخرى وحصل الاشتباه بواحدة او باكثر او لم يتزوج واشتبهت
المطلقة بالباقيات او بعضهن او طلق ازيد من واحدة وتزوج كذلك حتى لو طلق الاربع وتزوج باربع واشتبهن او فسخ
نكاح واحدة لعيب وغيره او ازيد وتزوج بغيرها او لم يتزوج وجهان القرعة كما ذهب اليه ابن ادريس في المنصوص لانه غير منصوص
مع عموم انها لكل امر مشتبه وانسحاب الحكم السابق في جميع هذه الفروع لمشاركتها للمنصوص في المقتضي وهو اشتباه المطلقة
بغيرها من الزوجات وتساوي الكل في الاستحقاق فلا ترجيح ولانه لا خصوصية ظاهرة في قلة الاشتباه وكثرته فالنص
على عين لا يفيد التخصيص بالحكم بل التنبيه على ماخذ الحكم والحاقه بكل ما حصل فيه الاشتباه فعلى الاول اذا استخرجت
المطلقة قسم النصيب بين الاربع او ما الحق بها بالسوية وعلى الثاني يقسم نصيب المشتبهة وهو ربع النصيب ان اشتبهت
بواحدة ونصفه ان اشتبهت باثنتين بين الاثنتين او الثلث بالسوية ويكون للمعينتين نصف النصيب وللثلث ثلثه
ارباعه وهكذا ولا يخفى ان القول بالقرعة في غير موضع النص هو الاقوى بل فيه ان لم يحصل الاجماع والصلح في الكل
خير

الفصل الثالث

في الولاء بفتح الواو واصله القرب والدنو والمراد هنا قرب احد شخصين فصاعدا
الى اخر على وجه يوجب الارث بغير نسب ولا زوجية واقسامه ثلثة كما سبق ولاء العتق وضمان الجريرة والامامة ويرث المعتق
عتيقه اذا تبرع بعتقه ولم يتبرأ المعتق من ضمان جريرته عند العتق مقارنا له لا بعده على الاقوى ولم يخلف العتيق وارثا
لم مناسبا فالمعتق في واجب كالكفارة والنذر سائبة اي لا عقل بينه وبين معتقه ولا ميراث قال ابن الاثير قد تكرر
في الحديث ذكر السائبة والسوائب كان الرجل اذا اعتق عبدا يقال هو سائبة فلا عقل بينهما ولا ميراث وفي الحاق
اعتاق ام الولد بالاستيلاد واعتاق القرابة وشراء العبد نفسه لو اجزناه بالعتق الواجب او التبرع قولان اجودهما
الاول لعدم تحقق الاعتاق الذي هو شرط ثبوت الولاء وكذا لو تبرأ المعتق من ضمان الجريرة حال الاعتاق وان لم
يشهد على التبري شاهدين على اصح القولين للاصل ولان المراد من الاشهاد الاثبات عند الحاكم لا الثبوت في نفسه وذهب
الشيخ وجماعة الى اشتراطه لصحيحة ابن سنان عن الصادق ع من اعتق رجلا سائبة فليس عليه من جريرته شيء وليس له من الميراث شيء
وليشهد على ذلك ولا دلالة لها على الاشتراط وفي رواية ابي الربيع عنه ع ما يؤذن بالاشتراط وهو قاصر من حيث السند
والمنكل به من مولاه ايضا سائبة لا ولاء له عليه لانه لم يعتقه وانما اعتقه الله تعالى قهرا ومثله من انعتق باقعاد او عمى او جذام
او برص عند القائل به لاشتراك الجميع في العلة وهي عدم اعتاق المولى وقد قال ص الولاء لمن اعتق وللزوج والزوجة مع المعتق
ومن بحكمه نصيبهما الاعلى النصف او الربع والباقي للمنعم او من في حكمه ومع عدم المنعم فالولاء للاولاد اي اولاد المنعم
الذكور والاناث على المشهور بين الاصحاب لقوله ص الولاء لحمة كلحمة النسب والذكور والاناث يشتركون في ارث النسب فكون

كلّه في الولاء سواء كان المعتق رجلا ام امراة وفي جعل المص هذا القول هو المشهور نظر والذي صرح به هو في شرح الارشاد ان
هذا قول المفيد واستحسنه المحقق وفيهما معا نظر والحق انه قول الصدوق خاصة وكيفكان فليس بمشهور وفي المسئلة
اقوال كثيرة اجودها وهو الذي دلت عليه الروايات الصحيحة ما اختار الشيخ ره في النهاية وجماعة ان المعتق ان كان رجلا ورثه
اولاده الذكور دون الاناث فان لم يكن له ولد ذكور ورثه عصبته دون غيرهم وان كان امراة ورثه عصبتها مطلقا والمص في
المختلف اختار مذهب الشيخ في ف وهو كقول النهاية الا انه جعل الوارث للرجل ذكور اولاده واناثهم استنادا في ادخال الاناث
الى رواية عبد الرحمن ابن الحجاج عن الصادق ان رسول الله دفع ميراث مولى حمزة الى ابنته والى قوله الولاء لحمة كلحمة النسب و
الروايتان ضعيفتا السند الاولى بالحسن بن سماعة والثانية بالسكوني مع انها عمدة القول الذي اختاره هنا وجعله المشهور
والعجب من المص كيف يجعله هنا مشهورا وفي س قول الصدوق خاصة وفي الشرح قول المفيد واعجب منه ان ابن ادريس مع طرحه
لخبر الواحد الصحيح تمسك هنا بخبر السكوني محتجا بالاجماع عليه مع كثرة الخلاف وتباين الاقوال والروايات ولو اجتمع مع الاولاد
الوارثين ابوان شاركهم على الاقوى وقيل الابن اولى وقيل يشترك الجد للاب والاخ من قبله اما الام فيبتني ارثها على ما سلف و
الاقوى انها تشاركهم ايضا ولو عدم الاولاد اختص الارث بالاب ثم مع عدمهم اجمع يرثه الاخوة والاخوات من قبل الاب والام
او الاب ولا يرثه المتقرب بالام من الاخوة وغيرهم كالاجداد والجدات والاعمام والعمات والاخوال والخالات لها ومستند ذلك
كله رواية السكوني في اللحمة خص بما ذكرناه للاخبار الصحيحة فيبقى الباقي والاقوى ان الاناث منهم في جميع ما ذكر لا يرثن للخبر العصبة
وعلى هذا فيستوي اخوة الاب واخوة الابوين لسقوط نسبة الام اذ لا يرث من يتقرب بها وانما المقتضي التقرب بالاب وهو مشترك
فان عدم قرابة المولى اجمع فمولى المولى هو الوارث ان اتفق ثم مع عدمه فالوارث قرابة مولى المولى على ما فصل فان عدم فمولى
مولى المولى ثم قرابته وعلى هذا فان عدموا اجمع فضامن الجريرة وهي الجناية وانما يضمن سائبة كالمعتق في واجب وحر الاصل
حيث لا يعلم له قريب فلو علم له قريب وارث او كان له معتق او وارث معتق كما فصل لم يصح ضمانه ولا يرث المضمون الضامن
الان يشترك الضمان بينهما ولا يشترط في الضامن عدم الوارث بل في المضمون ولو كان للمضمون زوج او زوجة فله نصيبه
الاعلى والباقي للضامن وصورة عقد ضمان الجريرة ان يقول المضمون عاقدتك على ان تنصرني وتدفع عني وتعقل عني وترثني
فيقول قبلت ولو اشترك العقد بينهما قال احدهما على ان تنصرني وانصرك وتعقل عني واعقل عنك وترثني وارثك
او ما ادى هذا المعنى فيقبل الاخر وهو من العقود اللازمة فيعتبر فيه ما يعتبر فيها ولا يتعدى الحكم الضامن وان كان له
وارث ولو تجدد للمضمون وارث بعد العقد ففي بطلانه او مراعاته بموت المضمون كذلك وجهان اجودهما الاول لفقد
شرط الصحة فينفسخ طاريا كما يفسخ ابتداء ثم مع فقد الضامن فالوارث الامام مع حضوره لا بيت المال على الاصح
فيدفع اليه يصنع به ما شاء ولو اجتمع معه احد الزوجين فله نصيبه الاعلى كما سلف وما كان يفعله امير المؤمنين ع من قسمته
في فقراء بلد الميت وضعفاء جيرانه فهو تبرع منه ومع غيبته يصرف في الفقراء والمساكين من بلد الميت ولا شاهد
لهذا التخصيص الا ما روي من فعل علي ع وهو مع ضعف سنده لا يدل على ثبوته في غيبته والمروي صحيحا عن الباقر و
الصادق ان مال من لا وارث له من الانفال وهي لا تختص ببلد المال فالقول بجواز صرفها الى الفقراء والمساكين من المؤمنين
مطلقا كما اختاره جماعة منهم المص في س اقوى ان لم نجز صرفه في غيرهم من مصرف الانفال وقيل يجب حفظه له ع كمستحقه
في الخمس وهو احوط ولا يجوز ان يدفع الى سلطان الجور مع القدرة على منعه منه لانه غير مستحق له عندنا فلو دفعه اليه
دافع اختيارا كان ضامنا له ولو امكنه دفعه عنه ببعضه وجب فان لم يفعل ضمن ما كان يمكنه منعه منه ولو اخذه

الظاهر فهو اقلا اضافا على من كان بيده **الفصل الرابع** في التوابع وفيه مسائل **الاولى** في ميراث الخنثى

وهو من له فرج الرجال والنساء وحكمه ان يورث على ما اى الفرج الذى يبول منه فان بال منهما فعلى الذى سبق منه البول بمعنى الحاقه بلازمه من ذكورية وانوثية سواء تقارنا في الانقطاع ام اختلفا وسواء كان الخارج من السابق اكثر من الخارج من المتاخر ام اقل على الاشهر وقيل يحكم للاكثر ثم مع الخروج منهما دفعة يورث على ما ينقطع منه اخيرا على الاشهر وقيل اولا ومع وجود احد هذه الاوصاف يلحقه جميع احكام من لحق به ويسمى واضحا ثم مع التساوى في البول اخذا وانقطاعا يصير مشكلا وقد اختلف الاصحاب في حكمه فقيل تعد اضلاعه فان كانت ثمانية عشرة فهو انثى وان كانت سبع عشرة من الجانب الايمن تسع ومن الايسر ثمان فهو ذكر وكذا لو تساويا وكان في الايسر ضلع صغير ناقص ومستند هذا القول ما روى من قضاء على به معللا بان حوا خلقت من ضلع آدم ع وان خالفه في عدد الاضلاع وانحصار امره في الذكورة والانوثة بمعنى انه ليس ثالثا لمفهوم الحصر في قوله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وفي الرواية ضعف وفي الحصر منع وجاز خروجه مخرج الاغلب وقيل يورث بالقرعة لانها لكل امر مشتبه والمشهور بين الاصحاب انه يورث نصف النصيبين نصيب الذكر ونصيب الانثى لموثقة هشام بن سالم عن الص قال قضى على ع في الخنثى له ما للرجال وله ما للنساء قال يورث من حيث يبول فان خرج منهما جميعا فمن حيث سبق فان خرج سواء فمن حيث ينبعث فان كانا سواء ورث ميراث الرجال والنساء وليس المراد الجمع بين الفريضتين اجماعا فهو نصفهما ولان المعهود في الشرع قسمة ما يقع فيه التنازع بين الخصمين مع تساويهما وهو هنا كذلك ولاستحالة الترجيح من غير مرجح فله مع الذكر خمسة من اثنى عشر لان الفريضة على تقدير ذكوريته من اثنين وعلى تقدير الانوثية ثلثة وهما متباينان فتضرب احدهما في الاخرى ثم تضرب المرتفع في اثنين وهو قاعدة مطردة في مسئلة الخناثى للافتقار الى تنصيف كل نصيب وفي للانثى سبعة من اثنى عشر له منها على تقدير الذكورية ستة وعلى تقدير الانوثية اربعة فله نصفهما خمسة والباقى للذكر ومع الانثى سبعة بتقريب ما سبق الا انه له على تقدير الذكورية ثمانية وعلى تقدير الانوثية ستة ونصفهما سبعة ومعهما معا ثلثة عشر من اربعين سهما لان الفريضة على تقدير انوثيته من اربعة وعلى تقدير الذكورية من خمسة ومضروب احدهما في الاخرى عشرون ومضروب المرتفع في اثنين اربعون فله على تقدير فرضه ذكرا ستة عشر وعلى تقديره انثى عشرة ونصفهما ثلثة عشر والباقى بين الذكر والانثى اثلاثا والضابط في مسئلة الخنثى انك تعمل المسئلة تارة انوثية اى تفرضه انثى وتارة ذكورية وتعطى كل وارث منه ومن اجتمع معه نصف ما اجتمع له في المسئلتين مضافا الى ضرب الى تقع في اثنين كما قررناه فعلى هذا لو كان مع الخنثى احد الابوين فالفريضة على تقدير الذكورية ستة وعلى تقدير الانوثية اربعة وهما متوافقان بالنصف فتضرب ثلثة في اربعة ثم المجتمع في اثنين يبلغ اربعة وعشرين فلاحد الابوين خمسة وللخنثى تسعة عشرة ولو اجتمع معه الابوان ففريضة الذكورية ستة وفريضة الانوثية خمسة وهما متباينتان فتضرب احديهما في الاخرى ثم المرتفع في اثنين تبلغ ستين فللابوين اثنان وعشرون وللخنثى ثمانية وثلثون ولو اجتمع مع خنثى وانثى احد الابوين ضربت خمسة مسئلة الانوثية في ثمانية عشر مسئلة الذكورية لتباينهما تبلغ تسعين ثم تضربها في الاثنين تبلغ مائة وثمانين لاحد الابوين ثلثة وثلثون لان له ستة وثلثون تارة وثلثين اخرى فله نصفهما وللانثى احد وستون وللخنثى ستة وثمانون هذا سقط من سهام احد الابوين نصف الرد لان المردود على تقدير انوثيتها ستة وهى فاضلة على تقدير الذكورية ولو اجتمع معه في احد الفروض احد الزوجين ضربت مخرج نصيبه في الفريضة ثم اخذت منها نصيبه وقسمت الباقى كما سلف

الا انك هنا تقسم على ثلثة ومن استحق بدون احد الزوجين من الفريضة شيئا اخذ قدره ثلث مرات ان كان زوجا او سبع مرات ان كانت زوجة وعلى هذا فقس ما يرد عليك من الفروض **الثانية** من ليس له فرج الذكر والانثى اما بان يخرج الفضلة من دبره او بفقد الدبر ويكون له ثقبة بين المخرجين يخرج منه الفضلتان او البول مع وجود الدبر او بان يتقيأ ما ياكله او بان يكون له لحمة زائدة يخرج منها الفضلتان كما نقل ذلك كله يورث بالقرعة على الاشهر وعليه شواهد من الاخبار منها صحيحة الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام فيكتب عبد الله على سهم وامة الله على سهم ويجعل في سهام مبهمة ويقول ما رواه الفضيل اللهم انت الله لا اله الا انت عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون فبين لنا امر هذا المولود كيف يورث ما فرضت له في كتابك ثم يجيل السهام ويورث على ما يخرج والظاهر ان الدعاء مستحب لخلو باقي الاخبار منه وكذا نظائره مما فيه القرعة وفي مرسلة عبد الله بن بكير اذا لم يكن له الا ثقب يخرج منه البول فنحى بوله عند خروجه عن مباله فهو ذكر فان كان لا ينحي بوله بل يبول على مباله فهو انثى وعمل بها ابن الجنيد والاول مع شهرته اصح سندا واوضح ومن له راسان وبدنان على حقو بفتح الحاء فسكون القاف معقد الازار عند الخصر واحد سواء كان ما تحت الحقو ذكرا ام غيره لان الكلام هنا في اتحاد ما فوق الحقو وتعدده ليترتب عليه الارث وحكمه ان يورث بحسب الانتباه فاذا كانا نائمين ونبه احدهما فانتبه الآخر فواحد والا ينتبه الآخر فاثنان كما مضى من علي عليه السلام وعلى التعدد يرثان ارث ذي الفرج الموجود فيحكم بكونهما انثى واحدة او انثيين او ذكرا واحدا او ذكرين ولو لم يكن له فرج او كانا معا حكم لهما بما سبق هذا من جهة الارث ومثله الشهادة والحجب لو كانا اخا اما في جهة العبادة فاثنان مطلقا فيجب على كل غسل اعضائه كلها ومسحها فيغسل كل منهما وجهه ويديه ويمسح راسه ويمسحان معا على الرجلين ولو لم يتوضأ احدهما ففي صحة صلوة الآخر نظر من الشك في ارتفاع حدثه لاحتمال الوحدة فيستصحب المانع الى ان يتطهر الآخر ولو امكن الاخر اجبار الممتنع او تولى طهارته ففي الاجزاء نظر من الشك المذكور المقتضي لعدم الاجزاء وكذا القول لو امتنع من الصلوة والاقوى ان لكل واحد حكم نفسه في ذلك وكذا القول في الغسل والتيمم والصوم اما في النكاح فهما واحد من حيث الذكورة والانوثة اما من جهة العقد ففي توقف صحته على رضاهما معا نظر ويقوى توقفه فلو لم يرضيا معا لم يقع النكاح ولو اكتفينا برضا الواحد ففي صحة نكاح الآخر لو كان انثى اشكال وكذا يقع الاشكال في الطلاق واما العقود كالبيع فهما اثنان مع احتمال الاتحاد ولو جنى احدهما لم يقتص منه ان كان عمدا لما يتضمن من ايلام الآخر او اتلافه نعم لو اشتركا في الجناية اقتص منهما وهل يحتسبان بواحد او باثنين نظر وتظهر الفائدة في توقف قتلهما على رد ما فضل عن دية واحد ولو ارتد احدهما لم يقتل ولم يحبس ولم يضرب لادائه الى ضرر الآخر نعم يحكم بنجاسة العضو المختص بالمرتد دون المختص بغيره وفي المشترك نظر ويبين الزوجة بارتداده مطلقا ولو ارتدا معا لزمهما حكمه وهذه الفروض ليس فيها شيء محرر وللتوقف فيها مجال وان كان الفرض نادرا **الثالثة** الحمل يورث اذا انفصل حيا مستقر الحيوة او متحركا بعد خروجه حركة الاحياء ثم مات ولا اعتبار بالتقلص الطبيعي وكذا لو خرج بعضه ميتا ولا يشترط الاستهلال لانه قد يكون اخرس بل يكفي الحركة الدالة على الحيوة وما روي من اشتراط سماع صوته حمل على التقية واعلم ان الاحتمالات الممكنة عادة بان يفرض ما لا يزيد عن اثنين عشرة اكثرها نصيبا فرضه ذكرين فاذا طلب الولد الوارث نصيبه من التركة اعطي منها على ذلك التقدير وقد تقدم الكلام في باقي احكامه **الرابعة** دية الجنين وهو الولد ما دام في البطن فاذا جنى عليه جان فاسقطه فديته يرثها ابواه ومن يتقرب بهما مع عدمهما كما لو ماتا معه او مات ابوه قبله وامه معه او من يتقرب بالاب بالنسب كالاخوة والسبب كالمعتق

الاب وبقيهم من تخصيص الارث بالمتقرب بالاب مط وقد تقدم الخلاف فيه وتوقف المص في الحكم **الخامسة** ولد الملاعنة
ترثه امه دون ابيه لانتفائه عنه باللعان حيث كان اللعان لنفيه وكذا يرثه ولده وزوجته على ما سلف في موانع
الارث من ان الاب لا يرثه او في باب اللعان من انتفائه عنه باللعان وعدم ارثه الولد وبالعكس الا ان يكذب الاب نفسه
اما حكم ارث امه وولده وزوجته فلم يتقدم التصريح به ويمكن ان يكون قوله على ما سلف اشارة الى كيفية ارث المذكورين
بمعنى ان ميراث امه وولده وزوجته يكون على حد ما فصل من ميراث امثالهم من الامهات والاولاد والزوجات ومع
عدمهم اى مع عدم الام والولد والزوجة فلقرابة امه الذكر والانثى بالسوية كما في ارث غيرهم من المتقرب بها كالخؤولة
واولادهم ويترتبون في الارث على حسب قربهم الى المورث فيرثه الاقرب اليه منهم فالاقرب كغيرهم ويرث هو ايضا قرابة
امه لو كان في مرتبة الوارث دون قرابة ابيه الا ان يكذبوا الاب في لعانه على قول **السادسة** ولد الزنا من الطرفين
يرثه ولده وزوجته لا ابواه ولا من يتقرب بهما لانتفائه عنهما شرعا فلا يرثانه ولا يرثهما ولو اختص الزنا باحد الطرفين
انتفى عنه خاصة وورثه الاخر ومن يتقرب به ومع العدم اى عدم الوارث له من الولد والزوجة ومن بحكمهما على ما ذكرنا
فالضامن لجريرته ومع عدمه فالامام وما روي خلاف ذلك من ان ولد الزنا يرثه امه واخوته منها او عصبتها وذهب اليه
جماعة كالصدوق والتقي وابن الجنيد فشاذ ونسب الشيخ الراوي الى الوهم بانه كولد الملاعنة **السابعة** لا عبرة
بالتبري من النسب عند السلطان في المنع من ارث المتبري على الاشهر للاصل وعموم القرآن الدال على التوارث مط وفيه
قول شاذ للشيخ في النهاية وابن البراج ان المتبرى من نسبه يرثه عصبة امه دون ابيه لو تبرأ ابوه من نسبه استنادا الى
رواية ابي بصير عن احدهما ع قال سئلته عن المخلوع تبرأ منه ابوه عند السلطان ومن ميراثه وجريرته لمن ميراثه فقال
علي ع هو لاقرب الناس اليه ولا دلالة لهذه الرواية على ما ذكروه لان اباه اقرب الناس اليه من عصبة امه وقد رجع الشيخ
عن هذا القول صريحا في المسائل الحائرية **الثامنة** في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم اعلم ان من شرط التوارث
بين المتوارثين العلم بتأخر حيوة الوارث عن حيوة المورث وان قل فلو ماتا دفعة او اشتبه المتقدم منهما بالمتأخر
او اشتبه السبق والاقتران فلا ارث سواء كان الموت حتف الانف ام بسبب الا ان يكون السبب الغرق او الهدم على
الاشهر وفيهما يتوارث الغرقى والمهدوم عليهم اذا كان بينهم نسب او سبب يوجبان التوارث وكان بينهم مال
ليتحقق به الارث ولو من احد الطرفين واشتبه المتقدم منهم والمتأخر فلو علم اقتران الموت فلا ارث وعلم المتقدم
من المتأخر ورث المتأخر المتقدم دون العكس وكان بينهم توارث بحيث يكون كل واحد منهم يرث من الاخر ولو بمشاركة
غيره فلو انتفى كما لو غرق اخوان ولكل منهما ولد او لاحدهما فلا توارث بينهما ثم ان كان لاحدهم مال دون الاخر صار
المال لمن لا مال له ومنه الى وارثه الحي ولا شيء لورثة ذي المال ولا يرث الثاني المفروض موته ثانيا مما ورث منه الاول
للنص واستلزامه التسلسل والمحال عادة وهو فرض الحيوة بعد الموت لان التوريث منه يقتضي فرض موته فلو ورث
ما انتقل عنه لكان حيا بعد انتقال المال عنه وهو ممتنع عادة واورد مثله في ارث الاول من الثاني ورد بانا
نقطع النظر عما فرض اولا ونجعل الاول كانه المتأخر حياة بخلاف ما اذا اورثنا الاول من الثاني مما كان قد ورثه الثاني
منه فانه يلزم فرض موت الاول وحيوته في حالة واحدة وفيه تكلف والمعتمد النص روى عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الص
في اخوين ماتا لاحدهما مائة الف درهم والاخر ليس له شيء ركبا في سفينة فغرقا فلم يدر ايهما مات اولا قال المال لورثة
الذي ليس له شيء وعن علي ع في قوم غرقوا جميعا اهل بيت قال يرث هؤلاء من هؤلاء وهؤلاء من هؤلاء ولا يرث هؤلاء

مما ورثوا من هؤلاء وهذا حجة على المفيد وسلار حيث ذهبا الى توريث كل مما ورث منه ايضا استنادا الى وجوب تقديم الاضعف في الارث ولا فائدة الا التوريث مما ورث منه واجيب بمنع وجوب تقديمه بل هو على الاستحباب ولو سلم فانما يقدم الاضعف تعبدا لا لعلة معقولة فان اكثر علل الشرع والمصالح المعتبرة في نظر الشارع خفية عنا تعجز عقولنا عن ادراكها والواجب اتباع النص من غير نظر الى العلة ولتخلفه مع تساويهما في الاستحقاق كاخوين لاب فينتفي اعتبار التقديم ويصير ما لكل منهما لورثة الاخر وعلى اعتبار تقديم الاضعف وجوبا كما يظهر من العبارة وظاهر الاخبار الدالة عليه ومنها صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما واستحبابا على ما اختاره في من لو غرق الاب وولده قدم موت الابن فيرث الاب نصيبه منه ثم يفرض موت الاب فيرث الابن نصيبه منه ويصير ما لكل الى ورثة الاخر الاحياء وان شاركهما سبب انتقل الى وارثه الحي ما ورثه ولو لم يكن لهما وارث صار ما لهما للامام وذهب بعض الاصحاب الى تعدي هذا الحكم الى كل سبب يقع معه الاشتباه كالقتل والحريق لوجود العلة وهو ضعيف لمنع التعليل الموجب للتعدي مع كونه على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع النص والوفاق ولو كان الموت حتف الانف فلا توارث مع الاشتباه اجماعا **التاسعة** في ميراث المجوس اذا ترافعوا الى حكام الاسلام وقد اختلف الاصحاب فيه فقال يونس بن عبد الرحمن انهم يتوارثون بالنسب والسبب الصحيحين دون الفاسدين وتبعه التقي وابن ادريس محتجا ببطلان ما سواه في شرع الاسلام فلا يجوز للحاكم ان يرتب عليه اثرا وقال الشيخ وجماعة يتوارثون بالصحيحين والفاسدين لما رواه السكوني عن علي انه كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه واخته وابنته من جهة انها امه وانها زوجته وقول الصادق لمن سب مجوسيا وقال انه تزوج بامه اما علمت ان ذلك عندهم هو النكاح بعد ان زبر الساب وقوله ان كل قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمه وقال الفضل بن شاذان وجماعة منهم المصنف في هذا المختصر والشرح ان المجوس يتوارثون بالنسب الصحيح والفاسد والسبب الصحيح لا الفاسد اما الاول فلان المسلمين يتوارثون بهما حيث يقع الشبهة وهي موجودة فيهم واما الثاني فلقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وقل الحق من ربكم وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط ولا شيء من الفاسد بما انزل الله ولا بحق ولا بقسط وهذا هو الاقوى وبهذه الحجة احتج ايضا ابن ادريس على نفي الفاسدين وقد عرفت فساده في فاسد النسب واما اخبار الشيخ فمدارها خبر السكوني وامره واضح والباقي لا ينهض على مطلوبه وعلى ما اخترناه فلو نكح المجوسي امه فاولدها ورثته بالامومة وورثه ولدها بالنسب الفاسد ولا ترث الام بالزوجية لانه سبب فاسد ولو نكح المسلم بعض محارمه لشبهة وقع التوارث بينه وبين اولاده بالنسب ايضا وان كان فاسدا ويتفرع عليهما فروع كثيرة يظهر حكمها مما تقرر في قواعد الارث فلو اولد المجوسي بالنكاح او المسلم بالشبهة من ابنته ابنتين ورثن ماله بالسوية فلو ماتت احديهما فقد تركت امها واختها فالمال للام لانها امها فان ماتت الام دونهما ورثها ابنتاها فان ماتت احديهما ورثتها الاخرى ولو اولد ثانيتهما بنتا ثم اولد الثالثة بنتا فالمال بينهن بالسوية فان ماتت العليا ورثتها الوسطى دون السفلى وان ماتت الوسطى فللعليا نصيب الام وللسفلى نصيب البنت والباقي يرد ارباعا وان ماتت السفلى ورثتها الوسطى لانها ام دون العليا لانها جدة واخت وهما محجوبتان بالام وقس على هذا **العاشرة** مخارج الفروض اقل عدد يخرج منه صحيحة وهي خمسة للفروض الستة لدخول مخرج الثلث في مخرج الثلثين فمخرج النصف من اثنين والثلث والثلثان من ثلثة والربع من اربعة والثمن من ثمانية والسدس من ستة فاذا كان في الفريضة نصف لا غير كزوج مع المرتبة الثانية فاصل الفريضة اثنان فاذا انقسمت على جميع الورثة بغير كسر والا عملت كما سيأتي الى ان تصحها من عدد ينتهي اليه الحساب وكذا

كتاب الميراث

لوكان في الفريضة نصفان وان اشتملت على ثلث وثلثين اوهما فهي من ثلثة او على ربع فهي من اربعة وهكذا ولو اجتمع في الفريضة فروض متعددة فاصلها اقل عدد ينقسم على تلك الفروض صحيحا وطريقه ان ينسب بعضها الى بعض فان تباينت ضربت بعضها في بعض فالفريضة ما ارتفع من ذلك كما اذا اجتمع في الفريضة نصف وثلث فهي ستة وان توافقت ضربت الوفق من احدهما في الاخر كما لو اتفق فيها ربع وسدس فاصلها اثنى عشر وان تماثلت اقتصرت على احدهما كالسدسين وان تداخلت فعلى الاكثر كالنصف والربع وهكذا ولو لم يكن في الورثة ذو فرض فاصل المال عدد رؤسهم مع التساوي كاربعة اولاد ذكور وان اختلفوا بالذكورية والانوثية فاجعل لكل ذكر سهمين ولكل انثى سهما فما اجتمع فهو اصل المال ولو كان فيهم ذو فرض وغيره فالعبرة بذي الفرض خاصة كما سبق ويبقى حكم تمامها وانكسارها كما سيأتي وحيث توقف البحث على معرفة النسبة بين العددين بالتساوي والاختلاف وتأتي الحاجة اليه ايضا فلابد من الاشارة الى معناها فالمتماثلان هما المتساويان قدرا والمتباينان هما المختلفان اللذان اذا اسقط اقلهما من الاكثر مرة او مرارا بقي واحد ولا يعدهما سوى الواحد سواء تجاوز اقلهما نصف الاكثر كثلثة وخمسة ام لا كثلثة وسبعة والمتوافقان هما اللذان يعدهما غير الواحد ويلزمهما انه اذا اسقط اقلهما من الاكثر مرة او مرارا بقي اكثر من واحد ويتوافقهما بالجزء ما يعدهما فان عدهما الاثنان خاصة فهما متوافقان بالنصف او الثلثة فبالثلث او الاربعة فبالربع وهكذا ولو تعدد ما يعدهما من الاعداد فالمعتبر اقلها جزء كالاربعة مع الاثنين فالمعتبر الاربعة ثم ان كان اقلهما لا يزيد عن نصف الاكثر ويفني الاكثر ولو مرارا كالثلثة والستة والاربعة والاثنى عشر فهما المتوافقان بالمعنى الاعم والمتداخلان ايضا وان تجاوزه فهما المتوافقان بالمعنى الاخص كالستة والثمانية يعدهما الاثنان والتسعة والاثنى عشر يعدهما الثلثة والثمانية والاثنى عشر يعدهما الاربعة ولك هنا اعتبار كل من التوافق والتداخل وان كان اعتبار ما يقل معه الفريضة اولى ويسمى المتوافقان مطلقا بالمشاركين لاشتراكهما في جزء الوفق فيجتزي عند اجتماعهما بضرب احدهما في الكسر الذي ذلك العدد المشترك سمي له كالنصف في الستة والثمانية والربع في الثمانية والاثنى عشر وقد يترقى الى الجزء من احد عشر فصاعدا فيقتصر عليه كاحد عشر مع اثنين وعشرين واثنين وعشرين مع ثلثة وثلثين او ستة وعشرين مع تسعة وثلثين فالوفق في الاولين جزء من احد عشر وفي الاخير من ثلثة عشر **الحادية عشر** الفريضة اذا كانت بقدر السهام وانقسمت على مخارج السهام بغير كسر فلا بحث كزوج واخت لابوين او لاب فالمسئلة من سهمين لان فيها نصفين ومخرجهما اثنان وينقسم على الزوج والاخت بغير كسر وان لم ينقسم على السهام بغير كسر مع كونها مساوية لها فاما ان تنكسر على فريق واحد او اكثر ثم اما ان يكون بين عدد المنكسر عليه وسهامه وفق بالمعنى الاعم اولا فالاقسام اربعة فان انكسرت على فريق واحد ضربت عدده لا نصيبه في اصل الفريضة ان عدم الوفق بين العدد والنصيب كابوين وخمس بنات اصل فريضتهم ستة لاشتمالها على السدس ومخرجه ستة ونصيب الابوين منها اثنان لا ينكسر عليهما ونصيب البنات اربعة تنكسر عليهن وتباين عددهن وهو خمسة لانك اذا اسقطت اقل العددين من الاكثر بقي واحد فيضرب عددهن وهو الخمسة في الستة اصل الفريضة تبلغ ثلثين فكل من حصل له شيء من اصل الفريضة اخذه مضروبا في خمسة فهو نصيبه فنصيب البنات منها عشرون ولكل واحدة اربعة وان توافق النصيب والعدد كما لو كن ستا او ثمانيا فالتوافق بالنصف في الاول والربع في الثاني فيضرب نصف عددهن او ربعه في اصل الفريضة تبلغ ثمانية عشر في الاول واثنى عشر في الثاني فللبنات اثنى عشر ينقسم عليهن بغير كسر او ثمانية كذلك وان انكسرت على اكثر من فريق فاما ان يكون بين نصيب كل فريق وعدده

وفق او تباين او بالتفريق فان كان بالاول نسبت الاعداد بالوفق ورددت كل فريق الى جزء وفقه وكذا لو كان لبعضهم وفق
دون بعض او كان غيره اي غير الوفق بان كان بين كل فريق وعدده تباين او بين بعضها كذلك جعلت كل عدد بحاله ثم اعتبرت
الاعداد فان كانت متماثلة اقتصرت منها على واحد وضربته في اصل الفريضة وان كانت متداخلة اقتصرت على ضرب
الاكثر وان كانت متوافقة ضربت وفق احد المتوافقين في عدد الاخر وان كانت متباينة ضربت احدها في الاخر ثم المجتمع في
الاخر وهكذا وضربت ما يحصل منها في اصل المسئلة فالمتباينة مثل زوج وخمسة اخوة لام وسبعة لاب فاصلها ستة
لان فيها نصفا وثلثا ومخرجهما ستة من ضرب اثنين مخرج النصف في ثلثة مخرج الثلث لتباينهما للزوج منها النصف
ثلثة وللاخوة للام الثلث سهمان ينكسر عليهم ولا وفق بينهما وبين الخمسة وللاخوة للاب سهم واحد وهو ما بقي من الفريضة
ولا وفق بينه وبين عددهم وهو السبعة فاعتبرت نسبة عدد الفريقين المنكسر عليهما وهو الخمسة والسبعة الى الاخر
تجدهما متباينين اذ لا يعدهما الا الواحد ولانك اذا اسقطت اقلهما من الاكثر بقي اثنان فاذا اسقطتهما من الخمسة
مرتين بقي واحد فضرب الخمسة في السبعة يكون المرتفع خمسة وثلثين نضربها في ستة اصل الفريضة يكون المرتفع
مائتين وعشرة ومنها تصح فمن كان له من اصل الفريضة سهم اخذه مضروبا في خمسة وثلثين فللزوج ثلثة من الاصل
ناخذها مضروبة فيها اي في الخمسة والثلثين يكون مائة وخمسة ولقرابة الام الخمسة سهمان من اصلها ناخذهما مضروبين
فيها اي في الخمسة والثلثين وذلك سبعون لكل واحد منهم اربعة عشر خمس السبعين ولقرابة الاب سهم من الاصل
ومضروبه فيها خمسة وثلثون لكل واحد منهم خمسة سبع المجتمع وما ذكره مثال للمنكسر على اكثر من فريق مع التباين لكنه
لم ينكسر على الجميع ولو اردت مثالا لانكسارها على الجميع ابدلت الزوجة بزوجتين وتصير اصل الفريضة اثني عشر مخرج الثلث
والربع لانها المجتمع من ضرب احدهما في الاخرى لتباينهما فللزوجتين الربع ثلثة وللاخوة للام الثلث اربعة وللاخوة للاب
الباقي وهو خمسة ولا وفق بين نصيب كل وعدده والاعداد ايضا متباينة فتضرب ايها شئت في الاخر ثم المرتفع في الباقي
ثم المجتمع في اصل الفريضة فتضرب هنا اثنين في خمسة ثم المجتمع في سبعة يكون سبعين ثم تضرب السبعين في اثني عشر تبلغ ثمانمائة
واربعين فكل من كان له سهم من اثني عشر اخذه مضروبا في سبعين ولا يعتبر هنا توافق مضروب المخارج مع اصل المسئلة ولا
عدمه فلا يرد ان العشرة توافق الاثني عشر بالنصف فتردها الى نصفها ولا السبعون يوافق الاثني عشر بالنصف ايضا ولو
كان اخوة الام ثلثة صح الفرض ايضا لكن هنا يضرب اثنين في ثلثة ثم في سبعة تبلغ اثنين واربعين ثم في اصل الفريضة
تبلغ خمسمائة واربعة ومن كان له سهم اخذه مضروبا في اثنين واربعين ولا يلتفت الى توافق الاثني عشر والاثنين والاربعين
في السدس ومثال المتوافقة مع الانكسار على اكثر من فريق ست زوجات كما يتفق في المريض يطلق ثم يتزوج ويدخل ثم يموت
قبل الحول وثمانية من كلالة الام وعشرة من كلالة الاب فالفريضة اثني عشر مخرج الربع والثلث للزوجات ثلثة وتوافق
عددهن بالثلث ولكلالة الام اربعة وتوافق عددهن بالربع ولكلالة الاب خمسة يوافق عددهم بالخمس فترد كلا من الزوجات
والاخوة من الطرفين الى اثنين لانها ثلث الاول وربع الثاني وخمس الثالث فتماثل الاعداد فتجتزي باثنين وتضربهما
في اثني عشر تبلغ اربعة وعشرين فمن كان له سهم اخذه مضروبا في اثنين فللزوجات ستة ولاخوة الام ثمانية ولاخوة الاب
عشرة لكل سهم ومثال المتماثلة ثلثة اخوة من اب ومثلهم من ام اصل الفريضة ثلثة والنسبة بين النصيب والعدد متباينة
والعددان متماثلان فتجتزي بضرب احدهما في اصل الفريضة تصير تسعة ومثال المتداخلة كما ذكر الا ان اخوة الام
ستة فتجتزي بها وتضربها في اصل الفريضة تبلغ ثمانية عشر وقد لا تكون متداخلة ثم تؤل الى التداخل كاربع زوجات وستة

وان تداخل العددين فاطرح الاقل واضرب الاكثر في الفريضة وحينئذ تصح مثل اخوة ثلاث لام وستة لاب فريضتهم ثلثة لا تنقسم عليهم فلا صحة في الجميع ولكن احد الفريقين نصف الاخر فالعددان متداخلان فاضرب الستة التي هي العدد الاكثر في الفريضة التي هي الثلثة تبلغ ثمانية عشر ومنه تصح للاخوة من الام ستة لكل واحد منها اثنان وللاخوة من الاب اثنا عشر لكل واحد اثنان

وان توافقت الاعداد فاضرب وفق احدهما في عدد الاخر فالمرتفع فاضربه في اصل الفريضة فحينئذ تصح مثل اربع زوجات وستة اخوة فان فريضتهم اربعة لان فيهم الربع وهي مخرجه ولكن لا تنقسم صحاحا في الجميع ولا وفق بين كل نصيب وعدده وبين عددهم وهو الاربعة والستة وفق وهو النصف فنضرب نصف احدهما وهو اثنان او ثلثة في الاخر وهو ستة او اثنان فتبلغ اثنا عشر ثم تضرب ذلك الحاصل في اصل الفريضة وهو اربعة فالمرتفع صحت فيه القسمة وهو من الغرض ثمانية واربعون منها اثنا عشر للزوجات الاربع لكل واحدة ثلثة وستة وثلاثون للاخوة لكل واحد منهم ستة

وان تباين الاعداد فاضرب احدهما في الاخر فالمجتمع فاضربه في الفريضة مثل اخوين لام وخمسة من اب فان فريضتهم ثلثة لان فيهم الثلث لكلالة الام وهي مخرجه ولا تنقسم عليهم على صحة ولا وفق بين العدد ونصيبه ولا تداخل فاضرب احدهما في الاخر اي الاثنان في الخمسة او بالعكس وحينئذ تكون عشرة ثم اضرب العشرة في اصل الفريضة وهي ثلثة فالمرتفع منه تصح القسمة وهو في المثال ثلاثون ثلثها عشرة للاخوين من الام لكل واحد منهم خمسة وعشرون للخمسة من الاب لكل واحد اربعة

كتاب الميراث

اخوة اصل الفريضة اربعة مخرج الربع ينكسر على الفريقين وعدد الاخوة يوافق نصيبهم بالثلث فيرد هم الى اثنين وعدد الزوجات يباين نصيبهم فيبقيهن بحالهن ويدخل ما بقي من عدد الاخوة في عددهن فيجتزي به ونضربه في الاربعة يكون ستة عشر وبما ذكرناه من الامثلة يظهر حكم ما لو كان لبعضها وفق دون الباقي او بعضها تماثل او تداخل دون بعض

الثانية عشر ان يقصر الفريضة عن السهام وانما تقصر بدخول احد الزوجين كبنتين وابوين مع احد الزوجين وبنتين واحد الابوين مع زوج واختين لاب واختين لام مع احد الزوجين وهذه مسئلة العول فيدخل النقص على البنت و البنات ان اتفق وعلى قرابة الاب من الاخوات لا على الجميع وقد تقدم وهذه العبارة اجود مما سلف حيث لم يذكر الاب فيمن يدخل عليه النقص **الثالثة عشر** ان تزيد الفريضة على السهام كما لو خلف بنتا واحدة او بنات او اختا او اخوات او بنتا وابوين او احدهما او بنات واحدهما فيرد الزائد على ذوي السهام عدا الزوج والزوجة والام مع الاخوة اما مع عدمهم فيرد عليها او يجتمع ذو سببين كالاخت من الابوين مع ذي سبب واحد كالاخوة من الام فيختص الرد بذي السببين كما مر ولا شيء عندنا للعصبة بل في فيه التراب **الرابعة عشر** في المناسخات ويتحقق بان يموت شخص ثم يموت احد وراثه قبل قسمة تركته فانه تعتبر قسمة الفريضتين من اصل واحد لو طلب ذلك فان اتحد الوارث والاستحقاق كاخوة ستة واخوات ست لميت فمات بعده احد الاخوة ثم احدى الاخوات وهكذا حتى بقي اخ واخت فمال الجميع بينهما اثلاثا ان تقربوا بالاب و بالسوية ان تقربوا بالام وان اختلف الوارث خاصة كما لو ترك الاول ابنين ثم مات احدهما وترك ابنا فان جهة الاستحقاق في الفريضتين واحدة وهي البنوة لكن الوارث مختلف او الاستحقاق خاصة كما لو مات رجل وترك ثلثة اولاد ثم مات احد الاولاد ولم يترك غير اخوته فان الوارث فيهما واحد لكن جهة الاستحقاق مختلفة او اختلفا معا فقد يحتاج المسئلة الى عمل آخر غير ما احتاجت اليه الاولى وقد لا يحتاج وتفصيله ان نقول لو مات بعض الورثة قبل قسمة التركة الاولى صححنا الاولى فان نهض نصيب الميت الثاني بالقسمة على ورثته من غير كسر صحت المسئلتان من المسئلة الاولى كزوجة ماتت عن ابن وبنت بعد زوجها وخلف معها ابنا وبنتا فالفريضة الاولى اربعة وعشرون ونصيب الزوجة منها ثلثة يصح على ولديها وهنا الوارث والاستحقاق مختلف وكزوج مع اربعة اخوة لاب ثم يموت الزوج عن ابن وبنتين او اربع بنين فيصح المسئلتان من الاولى وهي ثمانية وان لم ينهض نصيب الثاني بفريضته فانظر النسبة بين نصيب الميت الثاني وسهام ورثته فان كان بينهما وفق فاضرب الوفق من فريضته لا من النصيب في المسئلة الاولى فما بلغ صحت منه مثل ابوين وابن ثم يموت الابن ويترك ابنين وبنتين فالفريضة الاولى ستة ونصيب الابن منها اربعة وسهام ورثته ستة فيوافق نصيبهم بالنصف فتضرب ثلثة وفق الفريضة الثانية في ستة تبلغ ثمانية عشر ومنها تصح الفريضتان وكاخوين من ام ومثلهما من اب وزوج مات الزوج عن ابن وبنتين فالفريضة الاولى اثنا عشر مخرج النصف والثلث ثم مضروبة في اثنين لانكسارها على فريق واحد وهو الاخوان للاب وبين نصيب الزوج منها وهو ستة وفريضته وهي اربعة توافق بالنصف فتضرب الوفق من الفريضة وهو اثنان في اثني عشر تبلغ اربعة وعشرين ومنها تصح الفريضتان ولو لم يكن بين نصيب الثاني وسهام وفق ضربت المسئلة الثانية في الاولى فما ارتفع صحت منه المسئلتان كما لو كان ورثة الابن في المثال الاول ابنين وبنتا فان سهامهم خمسة تباين نصيب مورثهم فتضرب خمسة في ستة تبلغ ثلثين وكذا لو كان ورثة الزوج في الثاني ابنين وبنتا فتضرب خمسة في اثني عشر ولو كانت المناسخات اكثر من فريضتين بان

مات بعض ورثة الميت الثاني قبل القسمة او بعض ورثة الاول فانا نقسم نصيب الثالث على ورثته بصحة والاعمال فيه كما عملت في الاولى وهكذا لو فرض كثرة التناسخ فان العمل واحد

كتاب الحدود

وفيه فصول

الفصل الاول في حد الزنا

بالقصر لغة حجازية وبالمد تميمية وهو اي الزنا ايلاج اي ادخال الذكر للبالغ العاقل في فرج امراة بل مطلق الانثى قبلا او دبرا محرمة عليه من غير عقد نكاح بينهما ولا ملك من الفاعل للقابل ولا شبهة موجبة لاعتقاد الحل قدر الحشفة مفعول المصدر المصدر به ويتحقق قدرها بايلاجها نفسها او ايلاج قدرها من مقطوعها وان كان تناولها للاول لا يخرج من تكلف في حال الركون الموالج عالما بالتحريم مختارا في الفعل فهنا قيود احدها الايلاج فلا يتحقق الزنا بدونه كالتفخيذ وغيره وان كان محرما يوجب التعزير وثانيها كونه من البالغ فلو اولج الصبي ادب خاصة وثالثها كونه عاقلا فلا يحد المجنون على الاقوى لارتفاع القلم عنه ويستفاد منه عدم الفرق بين الحر والعبد وهو كذلك وان افترقا في كمية الحد وكيفيته ورابعها كون الايلاج في فرجها فلا عبرة بالايلاج في غيره من المتلذذ وان حصل به الشهوة والانزال والمراد بالفرج العورة كما نص عليه الجوهري فيشمل القبل والدبر وان كان اطلاقه على القبل اغلب وخامسها كونها امراة وهي البالغة تسع سنين لانها تانيث المرا وهو الرجل ولا فرق فيها بين العاقلة والمجنونة الحرة والامة الحية والميتة وان كان في الميتة اغلظ كما سيأتي وخرج بها الايلاج في دبر الذكر فانه لا يعد زنا وان كان افحش واغلظ عقوبة وسادسها كونها محرمة عليه فلو كانت حليلة بزوجية او ملك لم يتحقق الزنا وشملت المحرمة الاجنبية المحصنة والخالية من بعل ومحارمه وزوجته الحائض والمظاهر والمولى منها والمحرمة وغيرها وامته المزوجة والمعتدة والحائض ونحوها وسيخرج بعض هذه المحرمات وسابعها كونها غير معقود عليها ولا مملوكة ولا مأتية بشبهة وبه يخرج وطي الزوجة المحرمة لعارض مما ذكر وكذا الامة فلا يترتب عليه الحد وان حرم ولذا احتيج الى ذكره بعد المحرمة اذ لولاه لزم كونه زنا يوجب الحد وان كان بالثاني يستغنى عن الاول الا ان بذلك لا يستدرك القيد لتحقق الفائدة مع سبقه والمراد بالعقد ما يشمل الدائم والمنقطع وبالملك ما يشمل العين والمنفعة كالتحليل وبالشبهة ما اوجب ظن الاباحة لا ما لولا المحرمية لحللت كما زعمه بعض العامة وثامنها كون الايلاج بقدر الحشفة فما زاد فلو اولج دون ذلك لم يتحقق الزنا كما لا يتحقق الوطي لتلازمهما هنا وان كانت الحشفة صحيحة اعتبر مجموعها وان كانت مقطوعة او بعضها اعتبر ايلاج قدرها ولو ملفقا منها ومن الباقي وهذا الفرد اظهر في القدرية منها نفسها وتاسعها كونه عالما بتحريم الفعل فلو جهل التحريم ابتداء لقرب عهده بالدين او لشبهة كما لو احلته نفسها فتوهم الحل مع امكانه في حقه لم يكن زانيا ويمكن الغنى عن هذا القيد بما سبق لان مرجعه الى طرو شبهة وقد تقدم اعتبار نفيها والفرق بان الشبهة السابقة تجامع العلم بتحريم الزنا كما لو وجد امراة على فراشه فاعتقدها زوجته مع علمه بتحريم وطي الاجنبية وهنا لا يعلم اصل تحريم الزنا غير كاف في الجمع بينهما مع امكان اطلاق الشبهة على ما يعم الجاهل بالتحريم وعاشرها كونه مختارا فلو اكره على الزنا لم يحد على اصح القولين في الفاعل واجماعا في القابل ويتحقق الاكراه بتوعد القادر المظنون فعل ما توعد به لو لم يفعل بما يضر به في نفسه او من يجري مجراه كما سبق تحقيقه في باب الطلاق وهذه جملة قيود التعريف ومع ذلك فيرد عليه امور الاول انه لم يقيد المولج بكونه ذكرا فيدخل فيه ايلاج الخنثى قدر الحشفة الخ مع ان الزنا لا يتحقق فيه بذلك لاحتمال زيادته كما لا يتحقق به الغسل فلا بد من التقييد بالذكر ليخرج الخنثى الثاني اعتبار بلوغه وعقله انما يتم في تحقق زنا الفاعل اما في زنا المراة فلا خصوصا العقل ولهذا يجب عليها الحد بوطئها لها وان كان في وطي الصبي يجب عليها الجلد خاصة لكنه حد في الجملة بل هو

الحد المنصوص في القران الكريم الثالث اعتبار كون الموطوءة امراة وهي كما عرفت مؤنث الرجل وهذا انما يعتبر في تحقق زناها
اما زنا الفاعل فيتحقق بوطي الصغيرة كالكبيرة وان لم يجب به الرجم لو كان محصنا فان ذلك لا ينافي كونه زنا يوجب
الحد كما لسابق الرابع ايلاج قدر الحشفة اعم من كونه من الذكر وغيره لتحقق المقدار فيهما والمقصود هو الاول فلا بد من ذكر ما
يدل عليه بان يقول قدر الحشفة من الذكر ونحوه الا ان يدعى ان المتبادر هو ذلك وهو محل نظر الخامس الجمع بين العلم و
انتفاء الشبهة غير جيد في التعريف كما سبق الا ان يخصص العالم بفرد خاص كالقاصد ونحوه السادس يخرج زنا المراة
العالمة بغير العالم كما لو جلست على فراشه متعمدة قاصدة للزنا مع جهله بالحال فانه يتحقق من طرفها وان انتفى عنه ومثله
ما لو اكرهته ولو قيل ان التعريف لزنا الفاعل خاصة سلم من كثير مما ذكر لكن يبقى فيه الاخلال بما يتحقق به زناها وحيث
اعتبر في الزنا انتفاء الشبهة فلو تزوج الام اي ام المتزوج او المحصنة المزوجة بغيره ظانا الحل لقرب عهده من المجوسية
ونحوها من الكفر او سكناه في بادية بعيدة عن احكام الدين فلا حد عليه للشبهة والحد يدرأ بالشبهات ولا يكفي في تحقق
الشبهة الدارئة للحد العقد على المحرمة بمجرده من غير ان يظن الحل اجماعا منا لانتفاء معنى الشبهة ونبه بذلك على
خلاف ابي حنيفة حيث اكتفى به في درء الحد وهو الموجب لتخصيصه البحث عن قيد الشبهة دون غيرها من قيود التعريف
ويتحقق الاكراه في الرجل على اصح القولين فيدرأ الحد عنه به كما يدرأ عن المراة بالاكراه لها لاشتراكهما في المعنى الموجب
لرفع الحكم ولاستلزام عدمه حقه التكليف بما لا يطاق وربما قيل بعدم تحققه في حقه بناء على ان الشهوة غير مقدورة
وان الخوف يمنع من انتشار العضو وانبعاث القوة ويضعف بان القدر الموجب للزنا وهو تغيب الحشفة غير موقوف
على ذلك كله غالبا ولو سلم توقفه على الاختيار ومنع الخوف منه ويثبت الزنا في طرف الرجل والمراة بالاقرار به اربع
مرات مع كمال المقر ببلوغه وعقله واختياره وحريته او تصديق المولى له فيما اقر به لان المانع من نفوذه كونه
اقرارا في حق المولى وفي حكم تصديقه انعتاقه لزوال المانع من نفوذه ولا فرق في الصبي بين المراهق وغيره في نفي الحد عنه
بالاقرار نعم يؤدب لكذبه او صدور الفعل منه لامتناع خلوه عنهما ولا في المجنون بين المطبق ومن يعتوره ادوارا اذا وقع
الاقرار حالة الجنون نعم لو اقر حال كماله حكم عليه ولا فرق في المملوك بين القن والمدبر والمكاتب بقسميه وان تحرر بعضه و
مطلق المبعض وام الولد وكذا لا فرق في غير المختار بين من الجي الى التوعد وبين من ضرب حتى ادفع ضده ومقتضى
الاطلاق اشتراط ذلك عدم اشتراط تعدد مجالس الاقرار بحسب تعدده وهو اصح القولين للاصل وقول الصادق في
خبر جميل ولا يرجم الزاني حتى يقر اربع مرات من غير شرط التعدد فلو اشترط لزم تاخير البيان وقيل يعتبر كونه في اربعة مجالس
لظاهر خبر ماعز بن مالك الانصاري حيث اتى النبي صلى في اربعة مواضع والنبي يردده ويوقف عزمه بقوله لعلك قبلت
او غمزت او نظرت الحديث وفيه انه لا يدل على الاشتراط وانما وقعت المجالس اتفاقا والغرض من تاخيره اثباته بالعدد
المعتبر ويكفي في الاقرار به اشارة الاخرس المفهمة يقينا كغيره ويعتبر تعددها اربعا كاللفظ بطريق اولى ولو لم يفهمها
الحاكم اعتبر المترجم ويكفي اثنان لانهما شاهدان على اقراره لا على زناه ولو نسب المقر الزنا الى امراة معينة كان يقول
زنيت بفلانة او نسبت المراة المقرة به الى رجل معين بان يقول زنيت بفلان وجب على المقر حد القذف لمن نسبه
اليه باول مرة لانه قذف صريح وايجابه الحد لا يتوقف على تعدده ولا يجب على المقر حد الزنا الذي اقر به الا باربع مرات
كما لو لم ينسبه الى معين وهذا موضع وفاق وانما الخلاف في الاول ووجه ثبوته ما ذكر فانه قذف للمحصنة اي غير المشهورة
بالزنا لانه المفروض ومن انه انما نسبه الى نفسه بقوله زنيت فزناه ليس مستلزما لزناها لجواز الاشتباه عليها او الاكراه

كما يحتمل المطاوعة وعدم الشبهة والعام لا يستلزم الخاص وهو الذي اختاره المص في الشرح وهو متجه الا ان الاول اقوى الا ان يدعي ما يوجب انتفائه عنها كالاكراه والشبهة عملا بالعموم ومثله القول في المراة وقد روي عن علي ع قال اذا سئلت الفاجرة من فجر بك فقالت فلان جلد بها حدين حدا لفجورها وحدا لفريتها على الرجل المسلم وكذا يثبت الزنا بالبينة كما سلف في الشهادات من التفصيل ولو شهد به اقل من النصاب المعتبر فيه وهو اربعة رجال وثلثة وامراتان او رجلان واربع نسوة وان ثبت بالاخير الجلد خاصة حدوا اي من شهد وان كان واحدا للفرية وهي الكذبة العظيمة لان الله تع سمى من قذف ولم يات بتمام الشهداء كاذبا فيلزمه كذب من نسبه وجزم به من غير ان يكون الشهداء كاملين وان كان صادقا في نفس الامر والمراد انهم يحدون للقذف ويشترط في قبول الشهادة به ذكر المشاهدة للايلاج كالميل في المكحلة فلا يكفي الشهادة بالزنا مط وقد تقدم في حديث ماعز ما ينبه عليه وروى ابو بصير عن ابي عبد الله ع قال لا يرجم الرجل والمراة حتى يشهد عليهما اربعة شهداء على الجماع والايلاج والادخال كالميل في المكحلة وفي صحيحة الحلبي عنه ع قال حد الرجم ان يشهد اربعة انهم راوه يدخل ويخرج وكذا لا يكفي دعوى المعاينة حتى يضموا اليها قولهم من غير عقد ولا شبهة الى اخر ما يعتبر نعم يكفي شهادتهم به من غير علم سبب التحليل بناء على اصالة عدمه فلو لم يذكروا في شهادتهم المعاينة على الوجه المتقدم حدوا للقذف دون المشهود عليه وكذا لو شهدوا بها ولم يكملوها بقولهم ولا نعلم سبب التحليل ونحوه ولا بد مع ذلك كله من اتفاقهم على الفعل الواحد في الزمان الواحد والمكان الواحد فلو اختلفوا في احدها بان شهد بعضهم على وجه مخصوص والباقون على غيره او شهد بعضهم بالزنا غدوة والاخرون عشية او بعضهم في زاوية مخصوصة او بيت والاخرون في غيره حدوا للقذف وظ كلام المص وغيره انه لا بد من ذكر الثلثة في الشهادة والاتفاق عليها فلو اطلقوا او بعضهم حدوا وان لم يتحقق الاختلاف مع احتمال الاكتفاء بالاطلاق لاطلاق الاخبار السابقة وغيرها واشتراط عدم الاختلاف حيث يقيدون باحد الثلثة وكذا يشترط اجتماعهم حال اقامتها دفعة بمعنى ان لا يحصل بين الشهادات تراخ عرفا لا بمعنى تلفظهم بها دفعة وان كان جايزا ولو اقام بعضهم الشهادة في غيبة الباقي حدوا ولم يرتقب الاتمام لانه لا تاخير في حد وقد روي عن علي ع في ثلاثة شهدوا على رجل بالزنا فقال علي ع اين الرابع فقالوا الان يجيء فقال ع حدوهم فليس في الحد نظر ساعة وهل يشترط حضورهم في مجلس الحكم دفعة قبل اجتماعهم على الاقامة قولان اختار اولهما العلامة في عدة وثانيهما في بره وهو الاجود لتحقق الشهادة المتفقة وعدم ظهور المنافي مع الشك في اشتراط الحضور دفعة والنص لا يدل على ازيد من اعتبار عدم تراخي الشهادات ويتفرع عليهما ما لو تلاحقوا واتصلت شهادتهم بحيث لم يحصل التاخير فعلى الاول يحدون هنا بطريق اولى وعلى الثاني يحتمل القبول وعدمه نظرا الى فقد شرط الاجتماع حال الاقامة دفعة وانتفاء العلة الموجبة للاجتماع وهي تاخير حد القاذف فانه لم يتحقق هنا وحيث يحد الشهود اولا قبل حضور اصحابه اما مط او مع التراخي فان جاء الاخرون بعد ذلك وشهدوا ايضا حدوا لفقد شرط القبول في المتاخر كالسابق ولا يقدح تقادم الزنا المشهود به في صحة الشهادة للاصل وما روي في بعض الاخبار من انه متى زاد عن ستة اشهر لا يسمع شاذ ولا يسقط الحد ولا الشهادة بتصديق الزاني المشهود ولا بتكذيبه اما مع التصديق فظاهر واما مع التكذيب فلان تكذيب المشهود عليه لو اثر لزم تعطيل الاحكام والتوبة قبل قيام البينة على الزاني تسقط الحد عنه جلدا كان ام رجما على المشهور لاشتراكهما في المقتضي للاسقاط الا اذا تاب بعدها فانه لا يسقط على المشهور للاصل وقيل يتخير الامام في العفو عنه والاقامة ولو كانت التوبة قبل الاقرار فاولى بالسقوط وبعده يتخير الامام في اقامته وستأتي ويسقط الحد بدعوى الجهالة بالتحريم او الشبهة

بان قال الجنت انها حلت باجازتها او تحليلها او نحو ذلك مع امكانهما اى الجهالة والشبهة فى حقه فلو كان ممن لا يحتمل جهله
بمثل ذلك لم يسمع واذا ثبت الزنا على الوجه المذكور وجب الحد على الزانى وهو اقسام ثمانية احدها القتل بالسيف ونحوه وهو
للزانى بالمحرم النسبى من النساء كالام والاخت والعمة والخالة وبنت الاخ والاخت اما غيره من المحارم بالمصاهرة كبنت
الزوجة وامها فكغيرهن من الاجانب على ما يظهر من الفتاوى والاخبار خالية من تخصيص النسبى بل الحكم فيها معلق على ذات
المحرم مط اما من حرمت بالملاعنة والطلاق واخت الموقب وبنته وامه فلا وان حرمن مؤبدا وفى الحاق المحرم للرضاع بالنسب
وجه ماخذه الحاقه به فى كثير من الاحكام للخبر لكن لم نقف على قائل به والاخبار بثبتنا ولم وفى الحاق زوجة الاب والابن وموطوءة
الاب بالملك بالمحرم النسبى قولان من دخولهن فى ذات المحرم واصالة العدم ولا يخفى ان الحاقهن بالمحرم دون غيرهن من المحارم با
لمصاهرة تحكم نعم يمكن ان يقال دلت النصوص على ثبوت الحكم فى ذات المحرم مط فيثبت لهن وخروج غيرهن بدليل آخر كالاجماع لا
ينفى الحكم فيهن مع ثبوت الخلاف لكن يبقى الكلام فى تحقق الاجماع فى غيرهن وكذا يثبت الحد بالقتل للذمى اذا زنى بمسلمة
مطاوعة او مكرهة عاقدا عليها ام لا نعم لو اعتقد حلا لا بد لك لجهله بحكم الاسلام احتمل قبول عذره لان الحد يدرء بالشبهة
وعدمه للعموم ولا يسقط عنه القتل باسلامه والزانى مكرها للمراة والحكم فى الاخبار والفتوى معلق على المراة وهى كما سلف
لا تثبت ولا الصغيرة ففى الحاقها بها هنا نظر من فقد النص واصالة العدم ومن ان الفعل افحش والتحريم فيها اقوى ولا يعتبر
الاحصان هنا فى المواضع الثلثة لاطلاق النصوص بقتله وكذا لا فرق بين الشيخ والشاب ولا بين المسلم والكافر والحر و
العبد ولا يلحق بها المراة لو اكرهته للاصل مع احتماله ويجمع له اى للزانى فى هذه الصور بين الجلد ثم القتل على الاقوى جمعا بين
الادلة فان الآية دلت على جلد مطلق الزانى والروايات دلت على قتل من ذكر ولا منافاة بينهما فيجب الجمع وقال ابن ادريس
ان هؤلاء ان كانوا محصنين جلدوا ثم رجموا وان كانوا غير محصنين جلدوا ثم قتلوا بغير الرجم جمعا بين الادلة وفى تحقق
الجمع بذلك نظر لان النصوص دلت على قتله بالسيف والرجم يغايره الا ان يقال ان الرجم اعظم عقوبة والفعل هنا فى الثلاثة
افحش فاذا ثبت الاقوى للزانى المحصن بغير من ذكر فهنا اولى مع صدق اصل القتل به وما اختاره المص اوضح فى الجمع وثانيها
الرجم ويجب على المحصن بفتح الصاد اذا زنى ببالغة عاقلة حرة كانت ام امة مسلمة ام كافرة والاحصان اصابة البالغ
العاقل الحر فرجا اى قبلا مملوكا له بالعقد الدائم او الرق متمكنا بعد ذلك منه بحيث يغدو عليه ويروح اى يتمكن منه
اول النهار وآخره اصابة معلومة بحيث غابت الحشفة او قدرها فى القبل فلو انكر من يملك الفرج على الوجه المذكور وطى
زوجته صدق بغير يمين وان كان له منها ولد لان الولد قد يلحق من استرسال المنى بغير وطى فهذه قيود ثمانية احدها
الاصابة اى الوطى قبلا على وجه يوجب الغسل فلا يكفى مجرد العقد ولا الخلوة التامة ولا اصابة الدبر ولا ما بين الفخذين
ولا فى القبل على وجه لا يوجب الغسل ولا يشترط الانزال ولا سلامة الخصيتين فيتحقق من الخصى ونحوه لا من المجبوب وان
ساحق وثانيها ان يكون الواطى بالغا فلو اولج الصبى حتى غيب مقدار الحشفة لم يكن محصنا وان كان مراهقا وثالثها
ان يكون عاقلا فلو وطى مجنونا وان عقد عاقلا لم يتحقق الاحصان ويتحقق بوطيه عاقلا وان تجدد جنونه ورابعها الحرية
فلو وطى العبد زوجته حرة وامة لم يكن محصنا وان عتق ما لم يطأ بعده ولا فرق بين القن والمدبر والمكاتب بقسميه
والمبعض وخامسها ان يكون الوطى بفرج فلا يكفى الدبر ولا التفخيذ ونحوه كما سلف وفى دلالة الفرج والاصابة
على ذلك نظر لما تقدم من ان الفرج يطلق لغة على ما يشمل الدبر وقد اطلقه عليه فتخصيصه هنا مع الاطلاق
وان دل عليه العرف ليس بجيد وفى بعض نسخ الكتاب زيادة قوله قبلا بعد قوله فرجا وهو تقييد لما اطلق منه

ومعه

ومعه يوافق ما سلف وسادسها كونه مملوكا له بالعقد الدائم او ملك اليمين فلا يتحقق بوطي الزنا ولا الشبهة وان كانت بعقد فاسد ولا المتعة وفي الحاق التحليل بملك اليمين وجه لدخوله فيه من حيث الحل والا لبطل الحصر المستفاد من الآية ولم اقف فيه هنا على شيء وسابعها كونه متمكنا منه غدوا ورواحا فلو كان بعيدا عنه لا يتمكن منه فيهما وان تمكن في احدهما او فيما بينهما او محبوسا لا يتمكن من الوصول اليه لم يكن محصنا وان كان قد دخل قبل ذلك ولا فرق في البعيد بين كونه دون مسافة القصر وازيد وثامنها كون الاصابة معلومة ويتحقق العلم باقراره بها او بالبينة لا بالخلوة ولا الولد لانهما اعم كما ذكر واعلم ان الاصابة معلومة ويتحقق العلم باقراره بها او بالبينة لا بالخلوة ولا الولد لانهما اعم كما لم مما يعتبر منها وكذا الفرج كما ذكر فلو قال تغيب قدر الحشفة البالغ الخ في قبل مملوك له كان اوضح وشمل اطلاق اصابة الفرج ما لو كانت صغيرة وكبيرة عاقلة ومجنونة وليس كذلك بل يعتبر بلوغ الموطوءة كالواطي ولا يتحقق فيهما بدونه وبدون ذلك المذكور كله تصير المراة محصنة ايضا ومقتضى ذلك صيرورة الامة والصغيرة محصنة لتحقق اصابة البالغ الخ فرجا مملوكا وليس كذلك بل يعتبر فيها البلوغ والعقل والحرية كالرجل وفي الواطي البلوغ دون العقل فالمحصنة ح المصابة حرة بالغة عاقلة من زوج بالغ دائم في القبل بما يوجب الغسل اصابة معلومة فلو انكرت فان الولد منه وطاه لم يثبت احصانها وان ادعاه ويثبت في حقه كعكسه واما التمكن من الوطي فانما يعتبر في حقه خاصة فلا بد من مراعاته في تعريفها ايضا ويمكن ان يريد بقوله وبذلك تصير المراة محصنة ان الشروط المعتبرة فيه تعتبر فيها بحيث يجعل بدله بنوع من التكلف فتخرج الصغيرة والمجنونة والامة وان دخل ح ما دخل في تعريفه ولا يشترط في الاحصان الاسلام فيثبت في حق الكافر والكافرة مط اذا حصلت الشرائط فلو وطي الذمي زوجته الدائمة تحقق الاحصان وكذا لو وطي المسلم زوجته الذمية حيث تكون دائمة ولا عدم الطلاق فلو زنى المطلق او تزوجت المطلقة عالمة بالتحريم او زنت رجمت اذا كانت العدة رجعية لانها في حكم الزوجة وان لم تتمكن هي من الرجعة كما لا يعتبر تمكنها من الوطي بخلاف البائن لانقطاع العصمة فلا بد في تحقق الاحصان بعده من وطي جديد سواء تجدد الدوام بعقد جديد ام برجوعه في الطلاق حيث رجعت في البذل وكذا يعتبر وطي المملوك بعد عتقه وان كان مكاتبا والاقرب الجمع بين الجلد والرجم في المحصن وان كان شابا جمعا بين دليل الآية والرواية وقيل انما يجمع بينهما على المحصن اذا كان شيخا او شيخة وغيرهما يقتصر فيه على الرجم وربما قيل بالاقتصار على رجمه مط والاقوى ما اختاره المص لدلالة الاخبار الصحيحة عليه وفي كلام علي ع حين جمع بينهما للمراة حددتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله ص ومستند التفصيل رواية تقصر عن ذلك متنا وسندا وحيث يجمع بينهما فيبدأ بالجلد اولا وجوبا ليتحقق فائدته ولا يجب الصبر به حتى يبرئ جلده على الاقوى للاصل وان كان التاخير اقوى في الزجر وقد روي ان عليا ع جلد المراة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة وكذا القول في كل حدين اجتمعا ويفوت احدهما بالآخر فانه يبدأ بما يمكن معه الجمع ولو استويا تخير ثم تدفن المراة الى صدرها والرجل الى حقويه وظاهره كغيره ان ذلك على وجه الوجوب وهو في اصل الدفن حسن للتاسي اما في كيفيته فالاخبار مطلقة ويمكن جعل ذلك على وجه الاستحباب لتادي الوظيفة المطلقة بما هو اعم وروى سماعة عن الص قال تدفن المراة الى وسطها ولا بد في الرجل اذا رجم الا الى حقويه ونفي في لف الباس عن العمل بمضمونها وفي دخول الغايتين في المغيا وجوبا واستحبابا نظر اقربه العدم فيخرج الصدر والحقوان عن الدفن وينبغي على الوجوب ادخال جزء منهما من باب المقدمة فان فر احدهما من الحفيرة بعد وضعهما فيها اعيد ان ثبت الزنا بالبينة او لم تصب الحجارة بدنهما على قول الشيخ وابن البراج والخلاف في الثاني خاصة والمشهور عدم اشتراط الاصابة للاطلاق ولا

كتاب الحدود

فراره بمنزلة الرجوع عن الاقرار وهو اعلم بنفسه ولان الحد مبني على التخفيف وفي هذه الوجوه نظر ومستند التفصيل
رواية حسين بن خالد عن الكاظم ع وهو مجهول والاثبوتية بالبينة بل باقرارهما واصابتهما الحجارة على ذلك القول لم
يعدّا اتفاقا وفي رواية ماعز انه لما امر رسول الله ص برجمه هرب من الحفيرة فرماه الزبير بساق بعير فلحقه القوم فقتلوه
ثم اخبروا رسول الله ص بذلك فقال هلا تركتموه اذ هرب يذهب فانما هو الذي اقر على نفسه وقال اما لو كان علي حاضرا
لما ضللتم ووداه رسول الله ص من بيت المال وظ الحكم بعدم اعادته سقوط الحد عنه فلا يجوز قتله ح بذلك الذنب
فان قتل عمدا اقتص من القاتل وخطأ الدية وفي الرواية ارشاد اليه ولعل اداؤه من بيت المال لوقوعه منهم خطأ
مع كونه ص قد حكم فيه فيكون كخطأ الحاكم ولو فر غيره من المحدودين اعيد مط وحيث يثبت الزنا بالبينة يبدأ
برجمه الشهود وجوبا وفي رجم المقر يبدأ الامام ع ويكفي في البداءة مسمى الضرب وينبغي على وجه الاستحباب اعلام
الناس بوقت الرجم ليحضروا ويعتبروا وينزجر من يشاهد من اتى مثل ذلك او يريده ولقوله تع وليشهد عذابهما
طائفة من المؤمنين ولا يجب للاصل وقيل والقائل ابن ادريس ومن تبعه وجماعة يجب حضور طائفة عملا بظاهر الامر
وهو الاقوى واختلف في اقل عدد الطائفة التي يجب حضورها او يستحب فقال العلامة والشيخ في بعض اقوالها واحد لانه اقل
الطائفة لغة فيحمل الامر المطلق على اقله لاصالة البراءة من الزائد وقيل والقائل ابن ادريس اقلها ثلاثة لدلالة
العرف عليه فيما اذا قيل جئنا في طائفة من الناس ولظ قوله تع فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين
ولينذروا قومهم فان اقل الجمع فيما دل عليه الضمير ثلاثة وليتحقق بهم الانذار وقيل والقائل الشيخ في قول عشرة
ووجهه غير واضح والاجود الرجوع الى العرف لعدم دلالة على الثلاثة فصاعدا اقوى وينبغي كون الحجارة صغارا لئلا
يسرع تلفه بالكبار وليكن مما يطلق عليه اسم الحجر فلا يقتصر على الحصى لئلا يطول تعذيبه ايض وقيل لا يرجمه من لله في قبله
حد للنهي عنه وهل هو للتحريم او الكراهة وجهان من اصالة عدم التحريم ودلالة ظاهر النهي عليه وظ العبارة كون القول
المحكي على وجه التحريم لحكايته قولا موذنا بتمريضه اذ لا يتجه توقفه في الكراهة وهل يختص الحكم بالحد الذي اقيم على المحدود
او مطلق الحد اطلاق العبارة وغيرها يدل على الثاني وحسنة زرارة عن احدهما ع قال اتي امير المؤمنين ع برجل قد اقر
على نفسه بالفجور فقال ع لاصحابه اغدوا غدا متلثمين فغدوا عليه متلثمين فقال ع من فعل مثل فعله فلا يرجمه ولينصرف
تدل على الاول وفي خبر آخر عنه ع في رجم امرأة انه نادى بأعلى صوته يا ايها الناس ان الله عهد الى نبيه ص عهدا عهده محمد
الي بانه لا يقيم الحد من لله عليه حد فمن كان لله عليه حد مثل ما له عليها فلا يقيم عليها الحد وصدر هذا الخبر يدل باطلاقه
على الثاني وآخره يحتملهما وهو على الاول ادل لان ظ المماثلة اتحادهما صنفا مع احتمال ارادة ما هو اعم فان مطلق
الحدود متماثلة في اصل العقوبة وهل يفرق بين ما حصلت التوبة منها وغيره ظ الاخبار والفتوى ذلك لان
ما تاب عنه فاعله سقط حق الله منه بناء على وجوب قبول التوبة فلم يبق لله عليه حد ويظهر من الخبر الثاني عدم الفرق
لانه قال في آخره فانصرف الناس ما خلا امير المؤمنين ع والحسنين ع ومن البعيد جدا ان يكون جميع صحابته لم يتوبوا من ذنوبهم
ذلك الوقت الا ان في طريق الخبر ضعفا واذا فرغ من رجمه لموته دفن ان كان قد صلى عليه بعد غسله وتكفينه حيا او ميتا
او بالتيمم والا يكن ذلك جهز بالغسل والتكفين والصلوة ثم دفن والذي دلت عليه الاخبار والفتوى انه يؤمر حيا
بالاغتسال والتكفين ثم يجتزي به بعده اما الصلوة فبعد الموت ولو لم يغتسل غسل بعد الرجم وكفن وصلي عليه
والعبارة قد توهم خلاف ذلك او تقصر عن المقصود منها وثالثها الجلد خاصة مائة سوط وهو حد البالغ المحصن

الزاني

اذا زنى بصبية لم تبلغ التسع او مجنونة وان كانت بالغة شابا كان الزانى ام شيخا وحد المراة اذا زنى بها طفل لم يبلغ
ولو زنى بها المجنون البالغ فعليها الحد تاما وهو الرجم بعد الجلد ان كانت محصنة لتعليق الحكم برجمها فى النصوص على
وطى البالغ مطلقا فيشمل المجنون ولان الزنا بالنسبة اليها تام بخلاف زنا العاقل بالمجنونة فان المشهور عدم ايجابه الرجم للنص
واعتنا البرائة وربما قيل بالمساواة اطراحا للرواية واستنادا الى العموم ولا يجب الحد على المجنونة اجماعا والاقرب عدم
ثبوته على المجنون لانتفاء التكليف الذى هو مناط العقوبة الشديدة على المحرم وللاصل ولا فرق فيه بين المطبق وغيره
اذا وقع الفعل منه حالته وهذا هو الاشهر وذهب الشيخان وتبعهما ابن البراج الى ثبوت الحد عليه كالعاقل من رجم وجلد
لرواية ابان بن تغلب عن الصادق ع قال اذا زنى المجنون او المعتوه جلد الحد فان كان محصنا رجم قلت و ما الفرق بين المجنون
والمجنونة والمعتوه والمعتوهة فقال المراة انما تؤتى والرجل ياتى وانما ياتى اذا عقل كيف ياتى اللذة وان المراة انما تستكره
ويفعل بها وهى لا تعقل ما يفعل بها وهذه الرواية مع عدم سلامة سندها مشعرة بكون المجنون حال الزنا الفعل عاقلا
اما لكون الجنون يعتريه ادوارا او لغيره كما يدل عليه التعليل فلا يدل على مطلوبهم ويجلد الزانى اشد الجلد لقوله تعالى ولا
تاخذكم بهما رافة وروى ضربه متوسطا ويفرق الضرب على جسده ويتقى راسه ووجهه وفرجه قبله ودبره لرواية زرارة
عن الباقر ع يتقى الوجه والمذاكير وروى عنه ع قال يفرق الحد على الجسد ويتقى الفرج والوجه وقد تقدم استعمال الفرج فيهما
واما اتقاء الراس فلانه مخوف على النفس والعين والغرض من الجلد ليس هو اتلافه واقتصر جماعة على الوجه والفرج تبعا للنص
وليكن الرجل قائما مجردا مستور العورة والمراة قاعدة قد ربطت ثيابها عليها لئلا يبدو جسدها فانه عورة بخلاف الرجل
وروى ضرب الزانى على الحال التى يوجد عليها ان وجد عريانا ضرب عريانا وان وجد وعليه ثيابه ضرب وعليه ثيابه سواء فى ذلك الذكر والانثى
وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة والاجود الاول لما ذكرناه من ان بدنها عورة بخلافه والرواية ضعيفة السند ورابعها
الجلد والجز للراس والتغريب ويجب الثلاثة على الزانى الذكر الحر الغير المحصن وان لم يملك اى يتزوج من غير ان يدخل
لاطلاق الحكم على البكر وهو شامل للقسمين بل هو على غير المتزوج اظهر ولاطلاق قول الص ع فى رواية عبد الله بن طلحة واذا
زنى الشاب الحدث السن جلد وحلق راسه ونفى سنة عن مصره وهو عام فلا يخصص والا لزم تاخير البيان وقيل والقائل
الشيخ وجماعة يختص التغريب بمن املك ولم يدخل لرواية زرارة عن ابى جعفر ع قال المحصن يجلد مائة ولا ينفى والتى قد املكت
ولم يدخل بها تجلد مائة وتنفى ورواية محمد بن قيس عنه ع قال قضى امير المؤمنين ع فى البكر والبكرة اذا زنيا جلد امائة
ونفى سنة فى غير مصرهما وهما اللذان قد املكا ولم يدخل بها وهاتان الروايتان مع سلامة سندهما يشتملان على نفى المراة
وهو خلاف الاجماع على ما ادعاه الشيخ كيف وفى طريق الاولى موسى بن بكر وفى الثانية محمد بن قيس وهو مشترك بين الثقة
وغيره حيث يروى عن الباقر ع فالقول الاول اجود وان كان الثانى احوط من حيث بناء الحد على التخفيف والجز حلق الراس اجمع
دون غيره كاللحية سواء فى ذلك المربى وغيره وان انتفت الفائدة فى غيره ظاهرا والتغريب نفيه عن مصره بل مطلق وطنه
الى اخر قريبا كان ام بعيدا بحسب ما يراه الامام مع صدق اسم الغربة فان كان غريبا غرب الى بلد اخر غير وطنه والبلد الذى
غرب منه عاما هلاليا فان رجع الى ما غرب منه قبل اكماله اعيد حتى يكمل بانيا على ما سبق وان طال الفصل ولا جز
على المراة ولا تغريب بل تجلد مائة لا غير لاصالة البرائة وادعى الشيخ عليه الاجماع وكانه لم يعتد بخلاف ابن ابى عقيل
حيث اثبت التغريب عليها للاخبار السابقة والمشهور اولى بحال المراة وصيانتها ومنعها من الاتيان بمثل ما فعلت
وخامسها خمسون جلدة وهى حد المملوك والمملوكة البالغين العاقلين وان كانا متزوجين ولا جز ولا تغريب على احدهما

اجماعاً لقوله اذا زنت امة احدكم فليجلدها وكان هذا كل الواجب ولا قائل بالفرق وربما استدل بذلك على نفى التغريب
على المراة لقوله تع فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فلو ثبت التغريب على الحرة لكان على الامة نصفه وسادسها
الحد المتبعض وهو حد من تحرر بعضه فانه يحد من حد الاحرار الذى لا يبلغ القتل بقدر ما فيه من الحرية اى بنسبته الى الرقية
ومن حد العبيد بقدر العبودية فلو كان نصفه حرا حد للزنا خمسا وسبعين جلدة خمسين لنصيب الحرية وخمسا وعشرين للرقية
ولو اشتمل التقسيط على جزء من سوط كما لو كان ثلثه رقا وجب عليه ثلاثة وثمانون وثلث قبض على ثلثى السوط وضرب
بثلثه وعلى هذا الحساب وسابعها الضغث بالكسر واصله الحزمة من الشئ والمراد هنا القبض على جملة من العيدان ونحوها
المشتمل على العدد المعتبر فى الحد وضربه به دفعة واحدة مولمة بحيث يمسه الجميع او ينكبس بعضها على بعض فينا له المها ولو لم
يبلغ العدد جمع ضربه مرتين فصاعدا الى ان يكمل ولا يشترط وصول كل واحد من العدد الى بدنه وهو حد المريض مع احتماله
المنكور مثال لبا وان احتمله فى الايام متفرقا واقتضاء المصلحة التعجيل ولو احتمل سياطا خفافا فانه اولى من الضغث
ولا يجب اعادته بعد برئه مط والظاهر الاجتزاء فى الضغث بمسمى المضروب به مع حصول الالم به فى الجملة وان لم يحصل
باحاده وقد روى ان النبى فعل ذلك فى مريض زان بعرجون فيه مائة شمراخ فضربه به ضربة واحدة ولو اقتضت المصلحة
تاخيره الى ان يبرأ ثم يقيم عليه الحد تاما فعل وعليه يحمل ما روى من تاخير امير المؤمنين ع حد مريض الى ان يبرء وثامنها الجلد
المقيد ومع عقوبة زائدة وهو حد الزانى فى شهر رمضان ليلا او نهارا وان كان النهار اغلظ حرمة واقوى فى زيادة العقوبة
او غيره من الازمنة الشريفة كيوم الجمعة وعرفة والعيد او فى مكان شريف كالمسجد والحرم والمشاهد المشرفة او زنى بميتة
ويرجع فى الزيادة الى راى الحاكم الذى يقيم الحد ولا فرق بين ان يكون مع الجلد رجم وغيره ولو كان الزنا لا جلد فيه بل القتل
عوقب قبله لمكان المحترم بما يراه وهذا لا يدخل فى العبارة **تتمة** لو شهد لها اربع نساء بالبكارة بعد شهادة الاربعة
بالزنا قبلا فالاقرب درء الحد اى دفعه عن الجميع المراة والشهود بالزنا لتعارض الشهادات ظاهرا فانه كما يمكن صدق النساء
فى البكارة يمكن صدق الرجال فى الزنا وليس احدهما اولى من الاخر فتحصل الشبهة الدارئة للحد عن المشهود عليه وكذا عن
الشهود ولامكان عود البكارة وللشيخ قول بحد شهود الزنا للفرية وهو بعيد نعم لو شهدن ان المراة رتقاء او ثبت ذلك
بحيث يجب حد الشهود للقذف مع احتمال السقوط فى الاول للتعارض ولو لم يقيداه بالقبل فلا تعارض ويقيم الحاكم الحد
مط بعلمه سواء الامام ونائبه وسواء علم بموجبه فى زمن حكمه ام قبله لعموم قوله تع الزانية والزانى فاجلدوا والسارق و
السارقة فاقطعوا ايديهما ولان العلم اقوى من الظن المستند الى البينة واذا جاز الحكم مع الظن جاز مع العلم بطريق
اولى وخالف فى ذلك ابن الجنيد وقد سبقه الاجماع ولحقه مع ضعف متمسكه بان حكمه بعلمه تزكية لنفسه وتعريض لها
للتهمة وسوء الظن به فان التزكية حاصلة بتولية الحكم والتهمة حاصلة فى حكمه بالبينة والاقرار وان اختلفت بالزيادة
والنقصان ومثل هذا لا يلتفت اليه وكذا يحكم بعلمه فى حقوق الناس لعين ما ذكر وعدم الفارق الا انه بعد مطالبتهم
كما فى حكمه لهم بالبينة والاقرار حد كان ما يعلم بسببه او تعزيرا لاشتراك الجميع فى المقتضى ولو وجد مع زوجته رجلا
يزنى بها فله قتلهما فيما بينه وبين الله تع ولا اثم عليه بذلك وان كان استيفاء الحد فى غيره منوطا بالحاكم هذا هو
المشهور بين الاصحاب لا نعلم فيه مخالفا وهو مروى ايضا ولا فرق فى الزوجة بين الدائم والمتمتع بها ولا بين المدخول بها
وغيرها ولا بين الحرة والامة ولا فى الزانى بين المحصن وغيره لاطلاق الاذن المتناول لجميع ذلك والظ اشتراط المعاينة
على حد ما يعتبر فى غيره ولا يتعدى الى غيرها وان كان رحما او محرما اقتصارا فيما خالف الاصل على محل الوفاق وهذا الحكم

يجب

بحسب الواقع كما ذكر ولكن في الظاهر يجب عليه القود مع اقراره بقتله او قيام البينة به الا مع اقامة البينة على دعواه او التصديق
من ولي المقتول لاصالة عدم استحقاقه القتل وعدم الفعل المدعى وفي حديث سعد بن عبادة المشهور لما قيل له لو وجدت
على بطن امرأتك رجلا ما كنت صانعا قال كنت اضربه بالسيف فقال له النبي صلى الله عليه وآله فكيف بالاربعة الشهود ان الله تعالى قد جعل لكل
شيء حدا وجعل لمن تعدى ذلك الحد حدا ومن تزوج امة على حرة مسلمة ووطئها قبل الاذن من الحرة واجازتها عقد الامة
فعليه ثمن حد الزاني اثنا عشر سوطا ونصف بان يقبض في النصف على نصفه وقيل ان يضربه ضربا بين ضربين ومن افتض
بكرا باصبعه فازال بكارتها لزمه مهر نسائها وان زاد عن مهر السنة ان كانت حرة صغيرة كانت ام كبيرة مسلمة كانت
ام كافرة ولو كانت امة فعليه عشر قيمتها لمولاها على الاشهر وبه رواية في طريقها طلحة بن زيد ومن ثم قيل بوجوب
الارش وهو ما بين قيمتها بكرا وثيبا لانه موجب الجناية على مال الغير وهذا الحكم في الباب عرضي والمناسب فيه الحكم
بالتعزير لاقدامه على المحرم وقد اختلف في تقديره فاطلقه جماعة وجعله بعضهم من ثلثين الى ثمانين وآخرون الى تسعة
وتسعين وفي صحيحة ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام في امراة افتضت جارية بيدها قال عليها المهر وتضرب الحد وفي صحيحة
ايضا ان امير المؤمنين عليه السلام قضى بذلك وقال تجلد ثمانين ومن اقر بحد ولم يبينه ضرب حتى ينهى عن نفسه او يبلغ المائة
والاصل فيه رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قضى في رجل اقر على نفسه بحد ولم يسم اي حد هو ان يجلد
حتى يكون هو الذي ينهى عن نفسه الحد وبمضمونها عمل الشيخ وجماعة وانما قيده المصنف بكونه لا يتجاوز المائة لانها اكبر
الحدود وهو حد الزنا وزاد ابن ادريس قيدا آخر وهو انه لا ينقص عن ثمانين نظرا الى ان اقل الحدود حد الشرب وفيه نظر
اذ حد القواد خمسة وسبعون والمصنف وجماعة لم يحدوه في جانب القلة كما اطلق في الرواية لجواز ان يريد بالحد التعزير
ولا تقدير له قلة ومع ضعف المستند في كل واحد من الاقوال نظر اما النقصان عن اقل الحدود فلانه وان حمل على التعزير الا
ان تقديره للحاكم لا للمعزر فكيف يقتصر على ما يبينه ولو حمل على تعزير مقدر وجب تقييده بما لو وقف على احد المقدرات
مع ان اطلاق الحد على التعزير خلاف الظاهر واللفظ انما يحمل على ظاهره ومع ذلك فلو وقف على عدد لا يكون حدا كما بين
الثمانين والمائة اشكل قبوله منه لانه خلاف المشروع وكذا عدم تجاوز المائة فانه يمكن زيادة الحد عنها بان يكون قد زنى
في مكان شريف او زمان شريف ومع ذلك فتقدير الزيادة على هذا التقدير الى الحاكم لا اليه ثم يشكل بلوغ الثمانين
بالاقرار مرة لتوقف حد الثمانين على الاقرار مرتين واشكل منه بلوغ المائة بالمرة والمرتين وهذا وهو بلوغ المائة انما
يصح اذا تكرر الاقرار اربعا كما هو مقتضى الاقرار بالزنا والا فلا يبلغ المائة وبالجملة فليس في المسئلة فرض يتم مطلقا
ان حملنا الحد على ما يشمل التعزير لم يتجه الرجوع اليه في المقدار الا ان يخصص بمقدار تعزير من التعزيرات المقدرة وح
يتجه انه يقبل بالمرة ولا يبلغ الخمسة والسبعين وان اقر مرتين لم يتجاوز الثمانين وان اقر اربعا جاز الوصول الى المائة
وامكن القول بالتجاوز لما ذكر مع انه في الجميع كما يمكن حمل المكرر على التاكيد لحد واحد يمكن حمله على التاسيس فلا يتعين
كونه حد زنا او غيره بل يجوز كونه تعزيرات متعددة او حدا داخلا بهيمة ومن القواعد المشهورة ان التاسيس اولى من
التاكيد فالحكم مطلقا مشكل والمستند ضعيف ولو قيل بانه مع الاقرار مرة لا يبلغ الخمسة والسبعين في طرف الزيادة
وفي طرف النقيصة يقتصر الحاكم على ما يراه كان حسنا وفي التقبيل المحرم والمضاجعة اي نوم الرجل مع المراة في ازار
اي ثوب واحد او تحت لحاف واحد التعزير بما دون الحد لانه فعل محرم لا يبلغ حد الزنا والمرجع في كمية التعزير الى
راي الحاكم والظاهر ان المراد بالحد الذي لا يبلغه هنا حد الزنا كما نبه عليه في بعض الاخبار انهما يضربان مائة سوط

غير سوط

غير سوط وروى الحلبي في الصحيح عن الصادق ورواه غيره ايضا انهما يجلدان كل واحد مائة جلدة حد الزاني وحملت على ما اذا انضاف الى ذلك وقوع الفعل جمعا بين الاخبار ولو حملت المراة ولا بعل لها ولا مولى ولم يعلم وجهه لم تحد لاحتمال كونه بوجه حلال او شبهة الا ان تقر اربعا بالزنا فتحد لذلك لا للحمل وتؤخر الزانية الحامل حتى تضع الحمل وان كان من الزنا وتسقيه اللبا وترضعه ان لم يوجد له كافل ثم يقيم عليها الحد ان كان رجما ولو كان جلدا فبعد ايام النفاس ان امن عليها التلف او وجد له مرضع والا فبعده ويكفي في تاخيره عنها دعواها الحمل لا بمجرد الاحتمال ولو اقر بما يوجب الجلد ثم انكر سقط الحد ان كان مما يوجب الرجم ولا يسقط غيره وهو الجلد وما يلحقه هذا اذا لم يجمع في موجب الرجم بينه وبين الجلد والا ففي سقوط الحد مطلقا بانكاره ما يوجب الرجم نظر من اطلاق سقوط الحد الشامل للامرين ومن ان الجلد لا يسقط بالانكار لو انفرد وكذا اذا انضم بل هنا اولى لزيادة الذنب فلا يناسبه سقوط العقوبة مطلقا مع ثبوت مثلها في الاخف والاقوى سقوط الرجم دون غيره وفي الحاق ما يوجب القتل كالزاني بذات محرم او كرها قولان من تشاركهما في المقتضي وهو الانكار لما بني على التخفيف ونظر الشارع الى عصمة الدم واخذه فيه بالاحتياط ومن عدم النص عليه وبطلان القياس ولو اقر بحد ثم تاب تخير الامام في اقامته عليه والعفو عنه رجما كان الحد او غيره على المشهور لاشتراك الجميع في المقتضي ولان التوبة اذا اسقطت تحتم اشد العقوبتين فاسقاطها لتحتم الاخرى اولى وتنبيه بالتسوية بينهما على خلاف ابن ادريس حيث خص التخيير بما اذا كان الحد رجما وحتم اقامته لو كان جلدا محتجا باصالة البقاء واستلزام التخيير تعطيل الحد المنهي عنه في غير موضع الوفاق وينبغي على قول ابن ادريس الحاق ما يوجب القتل بالرجم لتعليله بانه يوجب تلف النفس بخلاف الجلد

الفصل الثاني

في اللواط وهو وطي الذكر واشتقاقه من فعل قوم لوط والسحق وهو دلك فرج المراة بفرج اخرى والقيادة وهي الجمع بين فاعلي هذه الفواحش اما الاول فمن اقر بايقاب ذكر اي ادخال شيء من الذكر في دبره ولو مقدار الحشفة وظاهرهم هنا الاتفاق على ذلك وان اكتفوا ببعضها في تحريم امه واخته وبنته في حال كون المقر مختارا غير مكره على الاقرار اربع مرات ولو في مجلس واحد او شهد عليه اربعة رجال بالمعاينة للفعل كالزنا وكان الفاعل المقر او المشهود عليه حرا بالغا عاقلا قتل واعتبار بلوغه وعقله واضح اذ لا عبرة باقرار الصبي والمجنون وكذا لا يقتلان لو شهد عليهما به لعدم التكليف اما الحرية فانما تعتبر في قبول الاقرار لان اقرار العبد به يتعلق بحق سيده فلا يسمع بخلاف الشهادة عليه فانه لا فرق فيها بينه وبين الحر فيقتل حيث يقتل وكذا لو اطلع الحاكم عليهما وبالجملة فحكمه حكم الحر الا في الاقرار وان كانت العبارة توهم خلاف ذلك ويقتل الفاعل محصنا كان او لا وقتله اما بالسيف او الاحراق بالنار او الرجم بالحجارة وان لم يكن بصفة الزاني المستحق للرجم او بالقاء جدار عليه او بالقائه من شاهق كجدار رفيع يقتل مثله ويجوز الجمع بين اثنين منها اي من هذه الخمسة بحيث يكون احدهما الحريق والاخر احد الاربعة بان يقتل بالسيف او الرجم او الرمي وعليه ثم يحرق زيادة في الردع والمفعول به يقتل كذلك ان كان بالغا عاقلا مختارا او يعزر الصبي فاعلا ومفعولا ويؤدب المجنون كذلك والتاديب في معنى التعزير هنا وان فرقا من حيث ان التعزير يتناول المكلف وغيره بخلاف التاديب وقد تحرر من ذلك ان الفاعل والمفعول ان كانا بالغين فلا حرين كانا ام عبدين ام بالتفريق مسلمين كانا ام كافرين ام بالتفريق وان كانا صبيين او مجنونين او بالتفريق ادبا وان كان احدهما مكلفا والاخر غير مكلف قتل المكلف وادب غيره ولو اقر به دون الاربع لم يحد كالاقرار بالزنا وعزر بالاقرار ولو مرة ويمكن اعتبار المرتين كما في موجب كل تعزير وسيأتي وكذا الزنا ولم يذكره ثم ولو شهد عليه به دون الاربعة او اختل بعض الشرائط وان كانوا اربعة او اختل بعض الشرائط وان كانوا اربعة حدوا للفرية ويحكم الحاكم فيه بعلمه كغيره من الحدود لانه اقوى من البينة ولا فرق

في الفاعل

في الفاعل والمفعول بين العبد والحر هنا اي في حال الزنا علم الحاكم وكذا لا فرق بينهما مع البينة كما مر وهذا منه مؤكد لما افهمته عبارته سابقا من تساوي الاقرار والبينة في اعتبار الحرية ولو ادعى العبد الاكراه من مولاه عليه درئ عنه الحد دون المولى لقيام القرينة على ذلك ولانه شبهة محتملة فيدرء الحد بها ولو ادعى الاكراه من غير مولاه فالظاهر انه كغيره وان كانت العبارة تتناوله باطلاقها ولا فرق في ذلك كله بين المسلم والكافر لشمول الادلة لهما وان لم يكن الفعل ايقابا كالتفخيذ او جعل الذكر بين الاليين بفتح الهمزة والياء بين المثناتين من تحت من دون تاء بعدهما فحده مائة جلدة للفاعل والمفعول مع البلوغ والعقل والاختيار كما مر حرا كان كل منهما او عبدا مسلما او كافرا محصنا او غيره على الاشهر لرواية سليمن بن هلال عن الصادق عليه السلام قال ان كان دون الثقب فالحد وان كان ثقب اقيم قائما ثم ضرب بالسيف والظاهر ان المراد بالحد الجلد وقيل يرجم المحصن ويجلد غيره جمعا بين رواية ابن علا ابن الفضيل عن الصادق عليه السلام انه قال حد اللوطي مثل حد الزاني وقال ان كان قد احصن رجم والا جلد وقريب منها رواية حماد بن عثمن وبين ما روي من قتل اللائط مطلقا وقيل يقتل مطلقا لما ذكر من الاخبار من الطرفين غير نقية السند والمتفق المشهور والاصل عدم امر اخر ولو تكرر منه الفعل الذي لا يوجب القتل ابتداء مرتين مع تكرار الحد عليه بان حد لكل مرة قتل في الثالثة لانه كبيرة واصحاب الكبائر مطلقا اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة لرواية يونس عن ابي الحسن الماضي عليه السلام قال اصحاب الكبائر كلها اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة والاحوط وهو الذي اختاره المصنف في الشرح قتله في الرابعة لرواية ابي بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام الزاني اذا جلد ثلاثا يقتل في الرابعة ولان الحد مبني على التخفيف وللاحتياط في الدماء وترجح هذه الرواية بذلك وبانها خاصة وتلك عامة فيجمع بينهما بتخصيص العام بما عدا الخاص وهو الاجود ولو لم يسبق حده مرتين لم يجب سوى الجلد مائة ولو تاب قبل قيام البينة سقط عنه الحد فلا كان الحد او رجما او جلدا على ما فصل ولو تاب بعده لم يسقط الحد وكذا لو تاب مع الاقرار ولكن يتخير الامام في المقر فيه بعد التوبة بين العفو والاستيفاء كالزنا ويعزر من قبل غلاما بشهوة بما يراه الحاكم لانه من جملة المعاصي بل الكبائر المتوعد عليه بخصوصه بالنار فقد روي ان من قبل غلاما بشهوة لعنته ملائكة السماء والارض وملائكة الرحمة وملائكة الغضب واعد له جهنم وساءت مصيرا وفي حديث اخر من قبل غلاما بشهوة الجمه الله تعالى يوم القيمة بلجام من النار وكذا يعزر الذكران المجتمعان تحت ازار واحد مجردين وليس بينهما رحم اي قرابة من ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين على المشهور اما تحديده في جانب الزيادة فلانه ليس بفعل يوجب الحد كملا فلا يبلغ به ولقول الصادق عليه السلام في المرأتين تنامان في ثوب واحد تضربان قلت حدا قال لا قلت فالرجلين قال كذا وفي رواية ابن سنان عنه عليه السلام يجلدان حدا غير سوط واحد واما في جانب النقيصة فلرواية سليمن بن هلال عنه عليه السلام قال يضربان ثلثين سوطا وطريق الجمع الرجوع فيما بين الحدين الى راي الحاكم والتقييد بنفي الرحم بينهما ذكره المصنف كغيره تبعا للرواية ويشكل بان مطلق الرحم لا يوجب تجويز ذلك فالاولى ترك القيد او التقييد بكون الفعل محرما والسحق يثبت بشهادة اربعة رجال عدول لا بشهادة النساء منفردات ولا منضمات والاقرار اربعا من البالغة الرشيدة الحرة المختارة كالزنا وحده مائة جلدة حرة كانت كل واحدة منهما او امة مسلمة او كافرة محصنة او غير محصنة فاعلة او مفعولة ولا ينتصف هنا في حق الامة ويقبل دعواها الاكراه مولاتها كالعبد كل ذلك مع بلوغها وعقلها فلو ساحقت الصغيرة او المجنونة ادبتا خاصة ولو ساحقتهما بالغة حدت دونهما وقيل ترجم مع الاحصان لقول الصادق عليه السلام حدها حد الزاني ورد بانه اعم من الرجم فيحمل على الجلد جمعا وتقتل المساحقة في الرابعة لو تكرر الحد ثلاثا وظاهرهم هنا عدم الخلاف وان حكمنا بقتل الزاني واللائط في الثالثة كما اتفق في عبارة المصنف ولو

تاب قبل البينة سقط الحد لا اذا تاب بعدها ويتخير الامام لو تاب بعد الاقرار كالزنا واللواط ويعزر الاجنبيان اذا
تجردا تحت ازار بما لا يبلغ الحد فان عزرا مع تكرر الفعل مرتين حدا في الثالثة فان عادا عزرا مرتين ثم حدا في الثالثة
وعلى هذا ابدا وقيل يقتلان في الثالثة وقيل في الرابعة والمستند ضعيف وقد تقدم وجه التقييد بالاجنبيين ولو
وطي زوجته فساحقت بكرا فحملت البكر فالولد للرجل لانه مخلوق من مائه ولا موجب لانتفائه عنه فلا يقدح كونها ليست
فراشا له ولا يلحق بالزوجة قطعا ولا بالبكر على الاقوى ويحدان اي المراتان حد السحق لعدم الفرق فيه بين المحصنة وغيرها و
يلزمها اي الموطوءة ضمان مهر مثل البكر لانها سبب في اذهاب عذرتها وديتها مهر نسائها وليست كالزانية المطاوعة
لان الزانية اذنت في الافتضاض بخلاف هذه وقيل ترجم الموطوءة استنادا الى رواية ضعيفة السند مخالفة لما دل على
عدم رجم المساحقة مطلقا من الاخبار الصحيحة وابن ادريس نفى الاحكام الثلثة اما الرجم فلما ذكرناه واما الحاق الولد بالرجل
فلعدم ولادته على فراشه والولد للفراش واما المهر فلان البكر بغي بالمطاوعة فلا مهر لها فقد عرفت جوابه **والقيادة**
الجمع بين فاعلي الفاحشة من الزنا واللواط والسحق ويثبت بالاقرار مرتين من الكامل بالبلوغ والعقل والحرية المختار غير
المكره ولو اقر مرة واحدة عزر او بشهادة شاهدين ذكرين عدلين والحد للقيادة خمس وسبعون جلدة حرا كان القائد
او عبدا مسلما كان او كافرا رجلا كان او امراة وقيل والقائل الشيخ رحمه الله يضاف الى جلده ان يحلق راسه ويشهر في البلد و
ينفى عنه الى غيره من الامصار من غير تحديد لمدة نفيه باول مرة لرواية عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع ووافقه المفيد
على ذلك الا انه جعل النفي في الثانية ولا جز على المراة ولا شهرة ولا نفي للاصل ومنافاة النفي لما يجب مراعاته من ستر المراة
ولا كفالة في حد بان يكفل من ثبت عليه الحد الى وقت متاخر عن وقت ثبوته ولا تاخير فيه بل يستوفي متى ثبت ومن ثم
حد شهود الزنا قبل كمالهم في مجلس الشهادة وان كانت الانتظار يوجب كمالها العدد الا مع العذر المانع من اقامته ذلك الوقت
او توجه ضرر به فتشرع الكفالة والتاخير الى وقتها لعدده ولا شفاعة في اسقاطه لانه حق الله ومشترك ولا شفاعة
في اسقاط حق الله قال النبي ص لا كفالة في حد وقال امير المؤمنين ع لا يشفعن احد في حد وقال ليس في الحد نظرة ساعة

الفصل الثالث في القذف

وهو الرمي بالزنا او اللواط مثل قوله زنيت بالفتح او لطت او انت زان
وشبهه من الالفاظ الدالة على القذف مع الصراحة والمعرفة اي معرفة القاذف بموضوع اللفظ باي لغة كان وان لم
يعرف المواجه معناه ولو كان القائل جاهلا بمدلوله فان عرف انه يفيد فائدة يكرهها المواجه عزر والا فلا او قال لولده الذي
اقر به لست ولدي او لست لابيك او زنت بك امك ولو لم يكن قد اقر به لكنه لاحق به شرعا بدون الاقرار فكذلك لكن له
دفع الحد باللعان بخلاف المقر به فانه لا ينتفي مطلقا ولو قال لاخر غير ولده زنى بك ابوك او يا ابن الزاني حد للاب خاصة لانه
قذف له دون المواجه لانه لم ينسب اليه فعلا لكن يعزر له كما سيأتي لتاذيه به ولو قال زنت بك امك او يا ابن الزانية حد
للام ولو قال يا ابن الزانيين فلهما ولو قال ولدت من الزنا فالظاهر القذف للابوين لان تولده انما يتحقق بهما وقد نسبه
الى الزنا فيقوم بهما ويثبت الحد لهما ولانه الظاهر عرفا وفي مقابلة الظاهر كونه قذفا للام خاصة لاختصاصها بالولادة
ظاهرا او يضعف بان نسبته اليهما واحدة والاحتمال قائم فيهما بالشبهة فلا يختص احدهما به وربما قيل بانتفائه لهما
لقيام الاحتمال بالنسبة الى كل واحد وهو دارئ للحد اذ هو شبهة والاقوى الاول الا ان يدعي الاكراه او الشبهة في
احد الجانبين فينتفي حده ومن نسب الزنا الى غير المواجه كالامثلة السابقة فالحد للمنسوب اليه ويعزر للمواجه ان تضمن
شتمه واذاه كما هو الظاهر في الجميع ولو قال لامراة زنيت بك احتمل الاكراه فلا يكون قذفا لها لان المكره غير زان ومجرد

الاحتمال

الاحتمال كاف في سقوط الحد سواء ادعاه القاذف ام لا لانه شبهة يدرأ بها الحد ولا يثبت الزنا في حقه الا بالاقرار اربع
مرات كما سبق ويحتمل كونه قذفا للدلالة الظاهرة عليه ولان الزنا فعل واحد يقع بين اثنين ونسبة احدهما اليه بالفاعلية
والاخر بالمفعولية وفيه ان اختلاف النسبة يوجب التغاير والمتحقق منه كونه هو الزاني والاقوى انه قذف لها لما ذكر
ولرواية محمد بن مسلم عن الباقر ع والديوث والكشخان والقرنان قد يفيد القذف في عرف القائل فيجب الحد للمنسوب اليه
مدلول هذه الالفاظ من الافعال وهو انه قواد على زوجته او غيرها من ارحامه وان لم يفد ذلك في عرفه نظر الى انها
لغة غير موضوعة لذلك ولم يستعملها اهل العرف فيه وافادت شيئا لا يبلغ حد النسبة الى ما يوجب الحد عزر
القائل كما في كل شاتم بمحرم والديوث الذي لا غيرة له قاله الجوهري وقيل الذي يدخل الرجال على امرأته قال ثعلب
القرنان والكشخان لم ارهما في كلام العرب ومعناه عند العامة مثل معنى الديوث او قريب منه وقيل القرنان من يدخل
على بناته والكشخان من يدخل على اخواته ولو لم يعلم القائل فائدتها اصلا بان لم يكن من اهل العرف بوضعها
لشيء من ذلك ولا اطلع على معناها لغة فلا شيء عليه وكذا القول في كل قذف جرى على لسان من لا يعلم معناه لعدم
قصد شيء من القذف ولا الاذى وان افاد في عرف المقول له والتنابز اي قول ما يوجب اذى المقول له من الالفاظ
الموجبة له مع العلم بكونها مؤذية وليست موضوعة للقذف عرفا ولا وضعا والتعريض بالقذف دون التصريح به
يوجب التعزير لانه محرم لا الحد لعدم القذف الصريح مثل قوله هو ولد حرام هذا يصلح مثالا للامرين لانه يوجب
الاذى وفيه تعريض بكونه ولد زنا لكنه محتمل لغيره بان يكون ولد بفعل محرم وان كان بين ابويه بان استولده حالة
الحيض او الاحرام عالما ومثله لست بولد حلال وقد يراد به عرفا انه ليس بطاهر الاخلاق ولا وفي بالامانات والوعود
ونحو ذلك فهو اذى على كل حال وقد يكون تعريضا بالقذف او انا لست بزان هذا مثال للتعريض بكون المقول له
او المنسوب اليه زانيا ولا امي زانية تعريض بكون ام المعرض به زانية او يقول لزوجته لم اجدك عذراء اي بكرا فانه
تعريض بكونها زنت قبل تزويجه وذهبت بكارتها به مع احتماله لغيره بان يكون ذهابها بالنزوة او الحرقوص فلا يكون حراما
فمن ثم كان تعريضا بل يمكن دخوله فيما يوجب التنابز مطلقا وروى زرارة عن ابي جعفر ع في رجل قال لامرأته لم اجدك عذراء
قال ليس عليه شيء لان العذرة تذهب بغير جماع ويحمل على ان المنفي الحد لرواية ابي بصير عن الصادق ع انه قال يضرب وكذا يعزر
بكل ما اي قول يكرهه المواجه بل المنسوب اليه وان لم يكن حاضرا لان ضابط التعزير فعل المحرم وهو غير مشروط بحضور
المشتوم مثل الفاسق وشارب الخمر وهو مستتر بفسقه وشربه فلو كان متظاهرا بالفسق لم يكن له حرمة وكذا الخنزير والكلب
والحقير والوضيع والكافر والمرتد وكل كلمة تفيد الاذى عرفا او وضعا مع علمه بها فانه يوجب التعزير الا مع كون المخاطب
مستحقا للاستخفاف به لتظاهره بالفسق فيصح مواجهته بما يكون نسبته اليه حقا لا بالكذب وهل يشترط مع ذلك
جعله على طريق النهي فيشترط شروطه ام يجوز الاستخفاف به مطلقا ظاهر النص والفتاوى الثاني والاول احوط ويعتبر
في القاذف الذي يحد الكمال بالبلوغ والعقل فيعزر الصبي خاصة ويؤدب المجنون بما يراه الحاكم فيهما والادب في معنى
التعزير كما سلف وفي اشتراط الحرية في كمال الحد فيحد العبد والامة اربعين او عدم الاشتراط فيساويان الحر قولان
اقواهما واشهرهما الثاني لعموم والذين يرمون المحصنات ولقول الصادق ع في حسنة الحلبي اذا قذف العبد الحر جلد ثمانين
وغيرها من الاخبار والقول بالتنصيف على المملوك للشيخ في المبسوط لاصالة البراءة من الزائد وقوله تعالى فان اتين بفاحشة
فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ولرواية القاسم بن سليمان عنه ع ويضعف بان الاصل قد عدل عنه للدليل

والمراد بالفاحشة الزنا كما نقله المفسرون ويظهر من ابن فهد ان بالمحصنات والروايات مع ضعف سندها وشذوذها لا تعارض الاخبار الكثيرة بل الاجماع على ما ذكره المصنف وغيره والعجب ان المصنف رحمه في الشرح يتعجب من المحقق والعلامة حيث نقلا فيها قولين ولم يرجحا احدهما مع ظهور الترجيح فان القول بالاربعين نادر جدا ثم تبعهم على ما تعجب منه هنا ويشترط في المقذوف الاحصان وهو يطلق على التزويج كما في قوله تعالى والمحصنات من النساء ومحصنات غير مسافحات وعلى الاسلام ومنه قوله تعالى فاذا احصن قال ابن مسعود احصانها اسلامها وعلى الحرية ومنه قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات وقوله تعالى والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب وعلى اجتماع الامور الخمسة التي نبه عليها هاهنا بقوله والمعنى بالاحصان هنا البلوغ والعقل والحرية والاسلام والعفة فمن جمعت فيه هذه الاوصاف الخمسة وجب الحد بقذفه والا يجمع بان فقدت اجمع او احدها بان قذف صبيا او مجنونا او مملوكا او كافرا او متظاهرا بالزنا فالواجب التعزير كذا اطلقه المصنف والجماعة غير فارقين بين المتظاهر بالزنا وغيره ووجهه عموم الادلة وقبح القذف مطلقا بخلاف مواجهة المتظاهر به بغيره من انواع الاذى كما مر وتردد المصنف في بعض تحقيقاته في التعزير بقذف المتظاهر ويظهر منه الميل الى عدمه محتجا باحتمال استنادا الى رواية ابن ابي البرقي عن ابي عبد الله عليه السلام اذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له ولا غيبة وفي مرفوع محمد بن بزيع من تمام العبادة الوقيعة في اهل الريب ولو قيل بهذا لكان حسنا ولو قال لكافر امه مسلمة يا ابن الزانية فالحد لها لاستجماعها الشرائط وحق يرثون المواجر فلو ماتت او كانت ميتة وورثها الكافر فلا حد لان المسلم لا يحد للكافر بالاصالة فكذا بالارث ويتصور ارث الكافر للمسلم على تقدير موت المسلم مرتدا عند الصدوق وبعض الاصحاب اما عند المصنف فغير واضح وقد فرض المسألة كذلك في عد لكن بعبارة اقبل من هذه للتاويل ولو تقاذف المحصنات بما يوجب الحد عزرا ولا حد على احدهما لصحيحة ابي ولاد عن ابي عبد الله عليه السلام قال اتي امير المؤمنين عليه السلام برجلين قذف كل واحد منهما صاحبه بالزنا في بدنه فقال يدرأ عنهما الحد ولو تعدد المقذوف تعدد الحد سواء اتحد القاذف او تعدد لان كل واحد سبب تام في وجوب الحد فيتعدد المسبب نعم لو قذف للواحد جماعة بلفظ واحد بان قال انتم زناة ونحوه واجتمعوا في المطالبة له بالحد فحد واحد وان افترقوا في المطالبة فلكل واحد حد لصحيحة جميل عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل افترى على قوم جماعة فقال ان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا وانما حملناه على ما لو كان القذف بلفظ واحد مع انه اعم جمعا بينه وبين صحيحة الحسن العطار عنه عليه السلام في رجل قذف قوما جميعا قال عليه السلام بكلمة واحدة قلت نعم قال يضرب حدا واحدا وان فرق بينهم في القذف ضرب لكل واحد منهم حدا بحمل الاولى على ما لو كان القذف بلفظ واحد والثانية على ما لو جاؤا به مجتمعين وابن الجنيد عكس فجعل القذف بلفظ واحد موجبا لاتحاد الحد مطلقا وبلفظ متعدد موجبا للاتحاد ان جاؤا به مجتمعين والتعدد ان جاؤا به متفرقين ونفى عنه في المختلف الباس محتجا بدلالة الخبر الاول عليه وهو اوضح طريقا وفيه نظر لان تفصيل الاول شامل للقذف المتحد والمتعدد فالعمل بموجب التفصيل فيهما والظاهر ان قوله فيه جماعة صفة للقوم لانه اقرب وانسب بالجماعة لا للقذف وانما يتجه قوله لو جعل صفة للقذف والمدلول عليه بالفعل واريد بالجماعة القذف المتعدد وهو بعيد جدا وكذا الكلام في التعزير فيعزر قاذف الجماعة بما يوجبه بلفظ متعدد متعددا مطلقا ومتحدا ان جاؤا به متفرقين ومتحدا ان جاؤا به مجتمعين ولا نص فيه على الخصوص ومن ثم انكره ابن ادريس واوجب التعزير لكل واحد مطلقا محتجا بانه قياس ونحن نقول بموجبه لانه قياس مقبول لان تداخل الاقوى يوجب تداخل الاضعف بطريق اولى ومع ذلك فقول ابن ادريس لا باس به وبقي في هذا الفصل مسائل

حد القذف ثمانون جلدة اجماعا ولقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الى قوله فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا فرق في القاذف بين الحر والعبد على اصح القولين ومن ثم اطلق ويجلد القاذف بثيابه

المعتادة ولا يجرد كما يجرد الزاني ولا يضرب ضرباً شديداً بل حداً متوسطاً دون ضرب الزنا ويشهر القاذف ليجتنب شهادته ويثبت القذف بشهادة عدلين ذكرين لا بشهادة النساء منفردات ولا منضمات وان كثرن والاقرار مرتين من مكلف حر مختار فلا عبرة باقرار الصبي والمجنون والمملوك مطلقاً والمكره عليه ولو انتفت البينة والاقرار فلا حد ولا يمين على المنكر وكذا ما يوجب التعزير لا يثبت الا بشاهدين ذكرين عدلين او الاقرار من المكلف الحر المختار ومقتضى العبارة اعتباره مرتين مطلقاً وكذا اطلق غيره مع انه قد تقدم حكمه بتعزير المقر باللواط دون الاربع الشامل للمرة الا ان يحمل ذلك على المرتين فصاعداً وفي تتبع نسب اعتبار الاقرار به مرتين الى قول شعر بتمريضه ولم نقف على مستند هذا القول وهو اي حد القذف موروث لكل من يرث المال من ذكر وانثى لو مات المقذوف قبل استيفائه والعفو عنه الا للزوج والزوجة واذا كان الوارث جماعة فلكل واحد منهم المطالبة به فان اتفقوا على استيفائه فلهم حد واحد وان تفرقوا في المطالبة ولو عفى بعضهم لم يسقط شيء منه بعفو البعض بل للباقين استيفاؤه كاملاً على المشهور ويجوز العفو من المستحق الواحد والمتعدد بعد الثبوت كما يجوز قبله ولا اعتراض للحاكم لانه حق آدمي يتوقف اقامته على مطالبته ويسقط بعفوه ولا فرق في ذلك بين قذف الزوج لزوجته وغيره خلافاً للصدوق حيث حتم عليها استيفاءه وهو شاذ ويقتل القاذف في الرابعة لو تكرر الحد ثلاثاً على المشهور خلافاً لابن ادريس حيث حكم بقتله في الثالثة كغيره من اصحاب الكبائر وقد تقدم الكلام فيه ولا فرق بين اتحاد المقذوف وتعدده ولو تكرر القذف لواحد قبل الحد فواحد ولو تعدد المقذوف تعدد الحد مطلقاً الا مع اتحاد الصيغة كما مر ويسقط الحد بتصديق المقذوف على ما نسبه اليه من الموجب للحد والبينة على وقوعه منه والعفو اي عفو المقذوف عنه وبلعان الزوجة لو كان القذف لها وسقوط الحد في الاربعة لا كلام فيه لكن هل يسقط مع ذلك التعزير يحتمله خصوصاً في الآخرين لان الواجب هو الحد وقد سقط والاصل عدم وجوب غيره ويحتمل ثبوت التعزير في الاولين لان قيام البينة والاقرار بالموجب لا يجوز القذف لما تقدم من تحريمه مطلقاً وثبوت التعزير به للمتظاهر بالزنا فاذا سقط الحد بقي التعزير على فعل المحرم وفي الجميع لان العفو عن الحد لا يستلزم العفو عن التعزير وكذا اللعان لانه بمنزلة اقامة البينة على الزنا ولو قذف المملوك فالتعزير له لا للمولى فان عفى لم يكن لمولاه المطالبة كما انه لو طالب فليس لمولاه العفو ولكن يرث المولى تعزير عبده وامته لو مات المقذوف بعد قذفه لما تقدم من ان الحد يورث والمولى وارث مملوكه ولا يعزر الكفار لو تنابزوا بالالقاب اي تداعوا بالقاب الذم او عير بعضهم بعضاً بالامراض من العور والعرج وغيرهما وان كان المسلم يستحق بها التعزير الا مع خوف وقوع الفتنة بترك تعزيرهم على ذلك فيعزرون حسماً لها بما يراه الحاكم ولا يزاد في تأديب الصبي على عشرة اسواط وكذا المملوك سواء كان التأديب لقذف او غيره وهل النهي عن الزائد على وجه التحريم ام الكراهة ظاهره الاول والاولى الثاني للاصل ولان تقدير التعزير الى ما يراه الحاكم ويعزر كل من ترك واجباً او فعل محرماً قبل ان يتوب بما يراه الحاكم ففي الحر لا يبلغ حده اي مطلق حده فلا يبلغ اقله وهو خمسة وسبعون نعم لو كان المحرم من جنس ما يوجب حداً مخصوصاً كمقدمات الزنا فالمعتبر فيه حد الزنا وكالقذف بما لا يوجب الحد فالمعتبر فيه حد القذف وفي تعزير العبد لا يبلغ حده كما ذكرنا وساب النبي ص او احد الائمة يقتل ويجوز قتله لكل من اطلع عليه ولو من غير اذن الامام او الحاكم ما لم يخف القاتل على نفسه او ماله او على مؤمن نفساً او مالاً فينتفي الجواز للضرر قال الصادق ع اخبرني ابي عن رسول الله ص انه قال الناس في اسوة سواء من سمع احداً يذكرني فالواجب عليه ان يقتل من شتمني ولا يرفع الى السلطان والواجب على السلطان اذا رفع اليه ان يقتل من نال مني وسئل ع عمن سمع يشتم علياً ع ويبرأ منه فقال هو والله حلال الدم وما الف رجل منهم برجل منكم دعه وهو اشارة الى خوف الضرر على بعض المؤمنين وفي

الحاق باقي الانبياء عليهم السلام بذلك وهو قوي لان تعظيمهم وكمالهم قد علم من دين الاسلام ضرورة فسبهم ارتداد والحق في بر
بالنبي امه وبنته من غير تخصيص بفاطمة ع ويمكن اختصاص الحكم بها ع للاجماع على طهارتها باية التطهير وينبغي تقييد
الخوف على المال بالكثير المضر فوته فلا يمنع القليل الجواز وان امكن منعه الوجوب وينبغي الحاق الخوف على العرض بالشتم
ونحوه على وجه لا يتحمل عادة بالمال بل هو اولى بالحفظ ويقتل مدعي النبوة بعد نبينا ص لثبوت ختمه للانبياء من الدين
ضرورة فيكون دعويها كفرا وكذا يقتل الشاك في نبوة نبينا محمد ص او في صدقه ان كان على ظاهر الاسلام احترز به
عن انكار الكفار لها كاليهود والنصارى فانهم لا يقتلون بذلك وكذا غيرهم من فرق الكفار وان جاز قتلهم بامر آخر و
يقتل الساحر وهو من يعمل بالسحر وان لم يكن مستحلا ان كان مسلما ويعزر الساحر الكافر قال النبي ص ساحر المسلمين يقتل
وساحر الكفار لا يقتل قيل يا رسول الله ولم لا يقتل ساحر الكفار فقال لان الكفر اعظم من السحر ولان السحر والشرك مقرونان
ولو تاب الساحر قبل ان يقام عليه الحد سقط عنه القتل لرواية اسحق بن عمار عن الص ان عليا ع كان يقول من تعلم من السحر شيئا
كان آخر عهده بربه وحده القتل الا ان يتوب وقد تقدم في كتاب البيع تحقيق معنى السحر وما يحرم منه وقاذف ام النبي ص
مرتد يقتل ان لم يتب ولو تاب لم يقبل توبته اذا كان ارتداده عن فطرة كما لا يقبل توبته في غيره على المشهور والاقوى قبولها
وان لم يسقط عنه القتل ولو كان ارتداده عن ملة قبل اجماعا وهذا بخلاف ساب النبي ص فان ظاهر النص والفتوى وجوب قتله
وان تاب ومن ثم قيده هنا خاصة وظاهرهم ان ساب الامام كذلك

الفصل الرابع في الشرب

اي شرب المسكر
ولا يختص عندنا بالخمر بل يحرم جنس كل مسكر ولا يختص التحريم بالقدر المسكر منه فما اسكر جنسه اي كان الغالب فيه الاسكار
وان لم يسكر بعض الناس لادمانه او قلة ما تناول منه او خروج مزاجه عن حد الاعتدال يحرم تناول القطرة منه فما فوقها
وكذا يحرم الفقاع وان لم يسكر لانه عندنا بمنزلة الخمر وفي بعض الاخبار هو خمر مجهول وفي آخر هو خمر استصغره الناس ولا
يختص التحريم بالتناول بل يحرم ولو مزجا بغيرهما وان استهلكا بالمزج وكذا يحرم عندنا العصير العنبي اذا غلا بان
صار اسفله اعلاه واشتد بان اخذ في القوام وان قل ويتحقق ذلك بمسمى الغليان اذا كان بالنار واعلم ان النصوص وفتوى
الاصحاب ومنهم المص في غير هذه العبارة مصرحة بان تحريم العصير معلق على غليانه من غير اشتراط اشتداده نعم من حكم بنجاسته
جعل النجاسة مشروطة بالامرين والمص هنا جعل التحريم مشروطا بهما ولعله بناء على ما ادعاه في كرى من تلازم الو
وان الاشتداد مسبب عن مسمى الغليان فيكون قيد الاشتداد هنا مؤكدا وفيه نظر والحق ان تلازمهما مشروط بكون الغليان
بالنار كما ذكرناه اما لو غلا وانقلب بنفسه فاشتداده بذلك غير واضح وكيف كان فلا وجه لاشتراط الاشتداد في التحريم لما
ذكرناه من اطلاق النصوص بتعليقه على الغليان والاشتداد وان سلم ملازمته لا دخل له في سببية التحريم ويمكن ان يكون
النكتة في ذكر المص له اتفاق القائل بنجاسته على اشتراطه فيها مع انه لا دليل ظاهر على ذلك مطلقا كما اعترف به المص في غير هذا
الكتاب الا ان يجعلوا الحكم بتحريمه دليلا على نجاسته كما يجس العصير لما صار خمرا وحرم وح فيكون نجاسته مع الاشتداد تقتضي
الحكم بتحريمه معه لانها مرتبة عليه حيث صرحوا باعتبار الاشتداد في النجاسة واطلقوا القول بالتحريم بمجرد الغليان لكن
لما لم يظهر للنجاسة دليل سوى التحريم الموجب لظن كونه كالخمر وغيره من الربوبات المسكرة لزم اشتراك التحريم والنجاسة في معنى
واحد وهو الغليان مع الاشتداد ولما كانا متلازمين كما ادعاه لم يناف تعليق التحريم على الغليان تعليقه على الاشتداد
للتلازم لكن في التصريح بتعليقه عليهما تنبيه على ماخذ الحكم وجمع بين ما اطلقوه في التحريم وقيدوه في النجاسة وهذا
حسن لو كان صالحا للدليل على النجاسة الا ان عدم دلالته اظهر ولكن المص في البيان اعترف بانه لا دليل على نجاسته الا ما دل

على نجاسته اذا سكر ان لم يكن مسكرا فرتب تحته عليه انما يحرم العصير بالغليان اذا لم يذهب ثلثاه بروالانقلب خلا فتحقق احدهما حل وتبعته الطهارة ايضا اما الاول فهو منطوق النصوص واما الثاني فللانقلاب الى حقيقة اخرى وهي مطهرة كما لو انقلب الخمر خلا مع قوة نجاسته بالاضافة الى العصير ولو صار دبسا قبل ذهاب الثلثين ففي طهره وحله وجهان اجودهما العدم مع انه فرض نادر عملا بالاستصحاب مع الشك في كون مثل ذلك مطهرا ويجب الحد ثمانون جلدة بتناوله اي تناول الشيء مما ذكر من المسكر والفقاع والعصير وفي الحاق الحشيشة بها قول حسن مع بلوغ المتناول وعقله واختياره وعلمه وان كان كافرا اذا تظاهر به اما لو استتر وكان صبيا او مجنونا او مكرها او مضطر الحفظ الرمق او جاهلا بجنسه او تحريمه فلا حد وسيأتي التنبيه على بعض القيود ولا فرق في وجوب الثمانين بين الحر والعبد على الاشهر لرواية ابي بصير وبريد بن معاوية وزرارة عن الصادق وفي العبد قول للصدوق باربعين جلدة نصف الحر ونفى عنه في المختلف الباس وقواه المص في بعض تحقيقاته لرواية ابي بكر الحضرمي عن ابي عبد الله ع في عبد مملوك قذف حرا قال يجلد ثمانين هذا من حقوق المسلمين فاما ما كان من حقوق الله عز وجل فانه يضرب نصف الحد قلت الذي من حقوق الله ما هو قال اذا زنى او شرب الخمر فهذا من الحقوق التي يضرب فيها نصف الحد وحمله الشيخ على التقية وروى يحيى بن ابي العلاء عنه ع ان حد المملوك نصف حد الحر من غير تفصيل وخصه بحد الزنا والتحقيق ان الاحاديث من الطرفين غير نقية الاسناد وان خبر التنصيف اوضح واخبار المساواة اشهر ويضرب الشارب ومن في معناه عاريا مستور العورة على ظهره وكتفيه وسائر جسده ويتقى وجهه وفرجه ومقاتله ويفرق الضرب على جسده غير ما ذكر ولو تكرر الحد قتل في الرابعة لما رواه الصدوق في الفقيه مرسلا انه يقتل في الرابعة ولان الزنا اعظم منه ذنبا وفاعله يقتل في الرابعة كما مضى فهنا اولى وذهب الاكثر الى قتله في الثالثة للاخبار الكثيرة الصحيحة الصريحة في ذلك بخصوصه وصحيحة يونس عن الكاظم ع يقتل اصحاب الكبائر كلهم في الثالثة اذا اقيم عليهم الحد مرتين وهذا اقوى والمرسل غير مقبول خصوصا مع معارضته الصحيح ويمنع قتل الزاني في الرابعة وقد تقدم ولو شرب مرارا ولم يحد حد كغيره مما يوجب الحد ويقتل مستحل الخمر اذا كان عن فطرة ولا يستتاب لانه مرتد من حيث انكاره ما علم من دين الاسلام ضرورة وقيل والقائل الشيخان يستتاب شاربها عن فطرة فان تاب والا قتل والاول اولى نعم لو كان عن ملة استتيب قطعا كالارتداد فان تاب والا قتل وقد تقدم ان المرأة لا تقتل وكذا يستتاب الرجل لو استحل بيعها فان امتنع من التوبة قتل كذا اطلقه المص وغيره من غير فرق بين الفطري والملي ولو باعها غير مستحل عزر ولا يقتل مستحل شرب غيرها اي غير الخمر من المسكرات للخلاف فيه بين المسلمين وهو كاف في عدم كفر مستحله وان اجمعنا على تحريمه وربما قيل بالحاقه بالخمر وهو نادر والحق بالعدم مستحل بيعه ولو تاب الشارب للمسكر قبل قيام البينة عليه سقط الحد عنه ولا يسقط الحد لو كانت توبته بعدها اي بعد قيام البينة لاصالة البقاء وقد تقدم مثله ولو تاب بعد اقراره بالشرب تخير الامام ع بين اقامته عليه والعفو لان التوبة اذا اسقطت تحتم اقوى العقوبتين وهو القتل فاسقاطها لادناهما اولى وقيل يختص الحكم بما يوجب القتل ويتحتم هنا استيفاؤه عملا بالاصل والاول اشهر ويثبت هذا الفعل بشهادة عدلين او الاقرار مرتين مع بلوغ المقر وعقله واختياره وحريته ولو شهد احدهما بالشرب والاخر بالقيء قيل يحد لما روي عن علي ع في حق الوليد لما شهد عليه احدهما بشربها والاخر بقيئها فقال ع ما قاءها الا وقد شربها قال المص في الشرح عليها فتوى الاصحاب لم اقف فيه على مخالف لكن العلامة جمال الدين بن طاوس قال في الملاذ لا اضمن درك طريقه وهو مشعر بالتوقف وكذلك العلامة استشكل الحكم في القواعد من حيث ان القيء وان لم يحتمل الا الشرب الا ان مطلق الشرب لا يوجب الحد لجواز الاكراه ويندفع بان الاكراه خلاف الاصل ولانه لو كان كذلك

لادعاه ويلزم من قبول الشهادة كك قبولها لو شهدا معًا بالقي نظرا الى التعليل المذكور وقد يشكل ذلك بان العمدة في الاول
الاجماع كما ادعاه ابن ادريس وهو منتف في الثاني واحتمال الاكراه يوجب الشبهة وهي تدرؤ الحد وقد علم ما فيه فلم يعتبر امكان
مجامعة القي للشرب المشهود به فلو شهد احدهما انه شربها يوم الجمعة والاخر انه قاءها قبل ذلك او بعده بايام لم يحد لاختلاف
الفعل ولم يقم على كل فعل شاهدان ولو ادعى الاكراه قبل لاحتماله فيدرؤ عنه الحد لقيام الشبهة اذا لم يكذب الشاهد
بان شهد ابتداء بكونه مختارا او اطلق الشهادة بالشرب والقي ثم كذبه في الاكراه لما ادعاه ويحد معتقد حل النبيذ
المتخذ من التمر اذا شربه ولا يعذر في الشبهة بالنسبة الى الحد وان افادته درء القتل لاطلاق النصوص الكثيرة بحد شاربه
كالخمر واولى بالحد لو شربه محرما له ولا يقتل ايض كالمستحل ولا يحد الجاهل بجنس المشروب فاتفق مسكرا او بتحريمه لقرب
اسلامه او نشوه في بلاد بعيدة عن المسلمين يستحل اهلها الخمر ولم يعلم بتحريمه والضابط امكانه في حقه ولا من اضطره
العطش او اضطر الى اساغة اللقمة بالخمر بحيث خاف التلف بدونه ومن استحل شيئا من المحرمات المجمع عليها من المسلمين بحيث
علم تحريمها من الدين ضرورة كالميتة والدم والربا ولحم الخنزير ونكاح المحارم واباحة الخامسة والمعتدة والمطلقة ثلثا
قتل ان ولد على الفطرة لانه مرتد وان كان مليا استتيب فان تاب والا قتل كل ذلك اذا لم يدع شبهة ممكنة في حقه
والا قبل منه ويفهم من المص وغيره ان الاجماع كاف في ارتداد معتقد خلافه وان لم يكن معلوما ضرورة وهو يشكل في
كثير من افراده على كثير من الناس ومن ارتكبها غير مستحل لها عزر وان لم يجب الحد كالزنا والخمر والا دخل التعزير فيه وامثلة
المص مستغنية عن القيد وان كان العموم مفتقرا اليه ولو انفذ الحاكم الى حامل لاقامة حد فاجهضت اي اسقطت
حملها خوفا فديته اي دية الجنين في بيت المال لانه من خطأ الحكام في الاحكام وهو محله وقضى علي ع في مجهضة خوفا من
عمر حيث ارسل اليها ليقيم عليها الحد ان دية جنينها على عاقلته اي عاقلة عمر لا في بيت المال ولا تنافي بين الفتوى
بكون الصادر عن انفاذ الحاكم في بيت المال والرواية لان عمر لم يكن حاكما شرعيا وقد تسبب بالقتل خطأ فتكون الدية
على عاقلته ولان عمر لم يرسل اليها بعد ثبوت ما ذكر عنها ولعل هذا اولى بفعل علي ع لانه ما كان في وقته يتجاهر بمعنى
الاول ولا كان يقبل ذلك منه خصوصا بعد فتوى جماعة من الصحابة بخلاف قوله ونسبته اياه الى الجهل والغش
وتعليله بكونه قد قتله خطأ ومن قتله الحد او التعزير فهدر بالسكون اي لا عوض لنفسه سواء كان لله ام لآدمي لانه فعل
سائغ فلا يتعقبه الضمان ولحسنة الحلبي عن الص ع ايما رجل قتله الحد او القصاص فلا دية له واي من صيغ العموم وكذا
الحد عند بعض الاصوليين وقيل يضمن في بيت المال وهذا القول مجمل قائلا ومحلا ومضمونا فيه فان المفيد قال
يضمن الامام دية المحدود للناس لما روي ان عليا ع كان يقول من ضربناه حدا من حدود الله فمات فلا دية له علينا ومن
ضربناه حدا في شيء من حقوق الناس فمات فان ديته علينا وهذا القول يدل على ان الخلاف في حد الناس وان الضمان في
بيت مال الامام لا بيت مال المسلمين وفي الاستبصار الدية في بيت المال جمعا بين الاحاديث ويظهر من ط ان الخلاف في
التعزير وصرح به غيره بناء على ان الحد مقدر والتعزير اجتهادي وفيه نظر لان التعزير به بما كان من امام معصوم لا يفعل با
لاجتهاد الذي يجوز فيه الخطأ والحق ان الخلاف فيهما معا وان عدم الضمان مط اوجه لضعف متمسك الضمان ولو بان فسوق
الشهود بعد القتل يوجب القتل بعد القتل ففي بيت المال مال المسلمين دية المقتول لانه من خطأ الحاكم ولا ضمان على الحاكم ولا
على عاقلته

الفصل الخامس في السرقة ويتعلق الحكم وهو هنا القطع بسرقة البالغ العاقل المختار من الحرز بعد
هتكه وازالته بلا شبهة موهمة للملك عارضة للسارق او للحاكم كما لو ادعى السارق ملكه مع علمه باطنا بانه ليس ملكه

ربع دينار ذهب خالص مضروب بسكة المعاملة او مقدار قيمته كلت سرا من غير شعور المالك به مع كون المال المسروق
من غير مال ولده اى ولد السارق ولا مال سيده وكونه غير ماكول فى عام سنة بالثناء الممدودة وهو الجدب والمجاعة يقال
اسنت القوم اذا اجدبوا فهذه عشرة قيود وقد اشار الى تفصيلها بقوله فلا قطع على الصبى والمجنون اذا سرق كلت بل التاديب
خاصة وان تكررت منهما السرقة لاشتراط الحد بالتكليف وقيل يعفى عن الصبى اول مرة فان سرق ثانيا ادب فان عاد
ثالثا حكت انامله حتى تدمى فان سرق رابعا قطعت انامله فان سرق خامسا قطع كما يقطع البالغ ومستند هذا القول
اخبار كثيرة صحيحة وعليه الاكثر ولا بعد فى تعيين الشارع نوعا خاصا من التاديب لكونه لطفا وان شارك خطاب التكليف
فى بعض افراده ولو سرق المجنون حال افاقته لم يسقط عنه الحد بعروض الجنون واحترزنا بالاختيار عما لو اكره على السرقة فانه
لا يقطع ويشمل اطلاق الشرطين الذكر والانثى والحر والعبد الا على وجه يأتى والبصير والاعمى والمسلم والكافر المسلم والكافر اذا
كان ماله محترما ولا قطع على من سرق من غير حرز كالصحراء والطريق والرحى والحمام والمساجد ونحوها من المواضع المنتابة
والماذون فى غشيانها مع عدم مراعاة المالك لماله ولا من حرز فى الاصل بعد ان هتكه غيره بان فتح قفله او بابه او نقب
جداره فاخذ هو فانه لا قطع على احدهما لان المهتك لم يسرق والسارق لم ياخذ من الحرز ولو تشاركا فى الهتك بان نقبا
ولو بالتناوب عليه فاخرج احدهما المال قطع المخرج خاصة لصدق هتكه الحرز وسرقته منه دون من شاركه فى الهتك
كما لو انفرد به ولو اخرجاه معا قطعا اذا بلغ نصيب كل واحد نصابا والا فمن بلغ نصيبه النصاب وان بلغ المجموع نصابا
فصاعدا على الاقوى وقيل يكفى بلوغ المجموع نصابا فى قطع الجميع لتحقق سرقة النصاب وقد صدر عن الجميع فيثبت عليهم القطع
وهو ضعيف ولو اشتركا فى الهتك ثم اخرج احدهما المال الى قرب الباب فادخل الآخر يده واخرجه قطع دون الاول وبا
لعكس لو اخرجه الاول الى خارجه فحمله الآخر ولو وضعه فى وسط النقب او الباب فاخذه الآخر ففى قطعهما او عدمه عنهما وجهان
اجودهما الثانى لانتفاء الاخراج من الحرز فيهما ووجه الاول تحققه منهما بالشركة كتحقق الهتك بهما ولا مع توهم الملك
او الحل فظهر غير مالك وغير حلال كما لو توهم ماله فظهر غيره او سرق من مال المديون الباذل بقدر ماله معتقدا ا
الاستقلال بالمقاصة وكذا لو توهم ملكه للحرز او كونهما او احدهما لابنه ولو سرق من المال المشترك ما يظنه قدر نصيبه
وجواز مباشرته القسمة بنفسه فزاد نصابا فلا قطع للشبهة كتوهم الملك فظهر عدمه فبالجمع بل هنا اولى ولو علم عدم
جواز تولى القسمة كذلك قطع ان بلغ نصيب الشريك نصابا ولا فرق بين قبوله القسمة وعدمه على الاقوى وفى السرقة اى سرقة
بعض الغانمين من مال الغنيمة حيث يكون له نصيب منها نظر منشاؤه اختلاف الروايات فروى محمد بن قيس عن الباقر
عن على ع فى رجل اخذ بيضة من المغنم فقال انى لا اقطع احدا له فيما اخذ شركة وروى عبد الرحمن بن ابى عبد الله عن الص ان امير
المؤمنين ع قطع فى البيضة التى سرقها رجل من المغنم وروى عبد الله بن سنان عنه ع انه قال ينظر كم الذى نصيبه فاذا كان الذى
اخذ اقل من نصيبه عزر ودفع اليه تمام ماله وان كان الذى اخذ مثل الذى له فلا شيء عليه وان كان اخذ فضلا بقدر ربع دينار
قطع وهذه الرواية اوضح سندا من الاوليين واوفق بالاصول فان الاقوى ان الغانم يملك نصيبه بالحيازة فيكون شريكا
وبلحقه ما تقدم من حكم الشريك فى توهمه حل ذلك وعدمه وتقييد القطع بكون الزائد بقدر النصاب ولو قلنا بان القسمة
كاشفة عن ملكه بالحيازة فكذلك ولو قلنا ان الملك لا يحصل الا بالقسمة اتجه القطع مطلقا مع بلوغ المجموع نصابا والرواية
الثانية تصلح شاهدا له وفى الحاق مال السارق فيه حق كبيت المال ومال الزكوة والخمس نظر واستقرب ..... عدم القطع
ولا فيما نقص عن ربع دينار ذهبا خالصا مسكوكا بسكة المعاملة عينا او قيمة على الاصح وفى المسئلة اقوال نادرة اعتبار

دينار وخمسة ودرهمين والاخبار الصحيحة دلت على الاول ولا فرق فيه بين عين الذهب وغيره فلو بلغ العين ربع دينار وزنا غير مضروب ولم يبلغ قيمة المضروب فلا قطع ولو انعكس بان كان سدس دينار مصوغا وقيمته ربع قطع على الاقوى وكذا لا فرق بين علمه بقيمته او شخصه وعدمه فلو ظن المسروق فلسا فظهر دينارا او سرق ثوبا قيمته اقل من النصاب فظهر مشتملا على ما لا يبلغه ولو معه قطع على الاقوى لتحقق الشرط ولا يقدح عدم القصد اليه لتحققه في السرقة اجمالا وهو كاف وشهادة الحال بانه لو علمه لقصده ويشمل اطلاق العبارة اخراج النصاب دفعة ومتعددا وهو كذلك الا مع تراخي الدفعات بحيث لا يعد سرقة واحدة او اطلاع المالك بينها فينفصل ما بعده وسيأتي حكايته لهذا المفهوم قولا مؤذنا بعدم اختياره ويعتبر اتحاد الحرز فلو اخرج النصاب من حرزين لم يقطع الا ان يشملهما ثالث فيكونان في حكم الواحد وقيل لا عبرة بذلك للعموم ولا في الهاتك للحرز قهرا اي هتكا ظاهرا لانه لا يعد سارقا بل غاصبا او مستلبا وكذا المستامن بالايداع والاعارة والضيافة وغيرها لو خان لم يقطع لعدم تحقق الهتك ولا من سرق من مال ولده وان نزل وبالعكس ولو سرق الولد مال والده وان علا او سرقت الام مال ولدها يقطع كل منهما للعموم الا ما خرج منه الوالد فيبقى الباقي وقال ابو الصلاح لا تقطع الام بسرقة مال ولدها كالاب لانها احد الوالدين ولاشتراكهما في وجوب الاعظام ونفي عنه في المختلف الباس والاصح المشهور والجد للام كالام وكذا لا يقطع من سرق المأكول المذكور في عام المجاعة وان استوفى باقي الشرائط لقول الصادق ع لا يقطع السارق في عام سنة يعني في عام مجاعة وفي خبر آخر كان امير المؤمنين ع لا يقطع السارق في ايام المجاعة وعن الصادق ع قال لا يقطع السارق في سنة المحل في شيء يؤكل مثل الخبز واللحم واشباهه والمطلق في الاولين مقيد بهذا الخبر وفي الطريق ضعف وارسال لكن العمل به مشهور ولا راد له واطلق المص وغيره الحكم كذلك من غير تقييد بكون السارق مضطرا اليه عملا تبعا لاطلاق النص وربما قيده بعضهم بكونه مضطرا والا قطع اذ لا دخل للمجاعة مع غناء السارق ولا باس به نعم لو اشتبه حاله اتجه عدم القطع ايضا عملا بالعموم وبهذا يندفع ما قيل ان المضطر يجوز له اخذه قهرا في عام المجاعة وغيره لان المشتبه حاله لا يدخل في الحكم مع انا نمنع من جواز اخذ المضطر له قهرا مطلقا بل مع عدم امكان ارضاء مالكه بعوضه كما سبق وهنا الثابت الحكم بكونه لا يقطع اذا كان مضطرا مط وان حرم عليه اخذه فالفرق واضح والمراد بالمأكول هنا مطلق المأكول قوة او فعلا كما ينبه عليه المثال في الخبر وكذا لا يقطع العبد لو سرق مال سيده وان انتفت عنه الشبهة بل يؤدب اما لو سرق مال غيره فكالحر ولو كان العبد من الغنيمة فسرق منها لم يقطع لان فيه زيادة اضرار نعم يؤدب بما يحسم جرأته وهنا مسائل **الاولى** لا فرق بين اخراج السارق المتاع بنفسه وبسببه مثل ان يشده بحبل ثم يجره من خارج الحرز او يضعه على دابة في الحرز ويخرجها به او يامر غير مميز من صبي او مجنون باخراجه فان القطع يتوجه على الآمر لا على الصبي والمجنون لضعف المباشر في جنب السبب لانهما كالآلة له **الثانية** يقطع الضيف والاجير اذا سرقا مال المضيف او المستأجر مع الاحراز من دونهما اي دون كل منهما على الاشهر وقيل لا يقطعان مط استنادا الى اخبار ظاهرة في كون المال غير محرز عنهما فالتفصيل حسن نعم لو اضاف الضيف ضيفا بغير اذن صاحب المنزل فسرق الثاني قطع لانه بمنزلة الخارج وكذا يقطع الزوجان اي كل منهما بسرقة مال الآخر مع الاحراز عنه والا فلا ولو ادعى السارق الهبة او الاذن له من المالك في الاخذ او الملك حلف المالك ولا قطع لتحقق الشبهة بذلك على الحاكم وان انتفت عن السارق في نفس الامر **الثالثة** الحرز لا تحديد له شرعا فيرجع فيه الى العرف وضابطه ما كان ممنوعا بغلق او قفل وما في معناهما او دفن في العمران او كان مراعى بالنظر على قول لقضاء العادة باحراز كثير من الاموال بذلك وحكايته قولا يشعر بتمريضه كما ذهب اليه جماعة لقول علي ع لا يقطع الا من نقب بيتا او كسر قفلا وفي طريقه ضعف ويمكن ان

بل لا يتحقق الحرز بالمراعاة الا مع النظر اليه ومع ذلك لا يتحقق السرقة لما تقدم من انها لا تكون الا سرا ومع غفلته عنه ولو
نادرا لا يكون مراعيا له فلا يتحقق احرازه بها فظهر ان السرقة لا يتحقق مع المراعاة وان جعلناها حرزا وللشيخ قول بان الحرز
كل موضع لم يكن لغير المتصرف فيه الدخول اليه الا باذنه وينتقض بالدار المفتوحة الابواب في العمران وصاحبها ليس فيها وقيل
ما يكون سارقه على خطر خوفا من الاطلاع عليه وينتقض بذلك ايضا وعلى الاول يخرج المراعاة دون الثاني والاولى الرجوع
فيه الى العرف وهو يختلف باختلاف الاموال فحرز الاثمان والجواهر الصناديق المقفلة والاغلاق الوثيقة في العمران وحرز
الثياب وما خف من المتاع وآلات النحاس الدكاكين والبيوت المقفلة في العمران او خزانتها المقفلة وان كانت هي مفتوحة
والاصطبل حرز للدواب مع الغلق وحرز الماشية في المرعى عين الراعي على ما تقرر ومثله متاع البائع في الاسواق والطرقات
واحرز بالدفن في العمران اعما لو وقع خارجه فانه لا يعد حرزا وان كان في داخل بيت مغلق لعدم الحظر على سارقه وعدم قضاء
العرف به والجيب والكم الباطنان حرز لا الظاهران والمراد بالجيب الظاهر ما كان في ظاهر الثوب الاعلى والباطن ما كان في باطنه
او في ثوب داخل مط اما الكم الظ فقيل المراد به ما كان معقودا في خارجه لسهولة قطع السارق له فيسقط ما في داخله ولو
في وقت آخر وبالباطن ما كان معقودا من داخل كم الثوب الاعلى او في الثوب الذي تحته مط وقال الشيخ ره في ف المراد بالجيب
الباطن ما كان فوقه قميص آخر وكذا الكم سواء شده في الكم من داخل ام من خارج وفي ط اختار في الكم عكس ما ذكرناه فنقل عن
قوم انه ان جعلها في جوف الكم وشدها من خارج فعليه القطع وان جعلها من خارج وشدها من داخل فلا قطع قال وهو
الذي يقتضيه مذهبنا والاخبار في ذلك مطلقة في اعتبار الثوب الاعلى والاسفل فيقطع في الثاني دون الاول وهو
موافق للخلاف ومال اليه في لف وجعله المشهور وهو في الكم حسن اما في الجيب فلا ينحصر الباطن منه فيما كان فوقه ثوب آخر
بل يصدق به وبما كان في باطن الثوب الاعلى كما قلناه **الرابعة** لا قطع في سرقة الثمر على شجره وان كان محرزا بحائط وغلق لاطلاق
النصوص الكثيرة بعدم القطع بسرقته مط وقال العلامة جمال الدين بن المطهر ره وتبعه ولده فخر المحققين ان كانت الشجرة
داخل حرز فهتكه وسرق الثمرة قطع لعموم الادلة الدالة على قطع من سرق من حرز فيخصص روايات الثمرة بما كان منها في غير
حرز بناء على الغالب من كون الاشجار في غير حرز كالبساتين والصحاري وهذا حسن مع انه يمكن القدح في الاخبار
الدالة على عدم القطع بسرقة الثمر اذ ليس فيها خبر صحيح لكنها كثيرة والعمل بها مشهور وكيف كان فهو غير كاف في تخصيص ما
عليه الاجماع فضلا عن النصوص الصحيحة ولو كانت مراعاة بنظر المالك فكالمحرزة ان الحقنا بالحرز **الخامسة** لا يقطع
سارق الحر وان كان صغيرا لانه لا يعد مالا فان باعه قيل والقائل الشيخ وتبعه قطع كما يقطع السارق لكن لا من حيث
انه سارق بل لفساده في الارض وجزاء المفسد القطع لا حدا لسبب السرقة ويشكل بانه ان كان مفسدا فاللازم تخيير الحاكم
بين قتله وقطع يده ورجله من خلاف الى غير ذلك من احكامه لا تعين القطع خاصة وما قيل من ان وجوب القطع في سرقة
المال انما جاء لحراسته وحراسة النفس اولى فوجوب القطع فيه اولى لا يتم ايضا لان الحكم معلق على مال خاص يسرق على وجه
خاص ومثله لا يتم في الحر ومطلق صيانته غير مقصود في هذا الباب كما يظهر من الشرائط وحمل النفس عليه مط لا يتم وبتقدير بطلانه
لا تنتظم في خصوصية سرقة الصغير وبيعه دون غيره من تفويته واذهاب اجزائه فاثبات الحكم بمثل ذلك غير جيد ومن
ثم حكاه المص قولا وعلى القولين لو لم يبعه لم يقطع وان كان عليه ثياب وحلي يبلغ النصاب لثبوت يده عليها فلم يتحقق
سرقتها نعم لو كان صغيرا على وجه لا يتحقق له اليد اتجه القطع بالمال ومثله سرقة الكبير بمتاعه وهو نائم او سكران او
مغمى عليه او مجنون ويقطع سارق المملوك الصغير حدا اذا بلغت قيمته النصاب وانما اطلقه كغيره بناء على الغالب

واحترز بالصغير عما لو كان كبيرا مميزا فانه لا يقطع بسرقته الا ان يكون نائما او في حكمه او اعجميا لا يعرف سيده من غيره لانه حينئذ كالصغير ولا فرق بين القن والمدبر وام الولد دون المكاتب لان ملكه غير تام الا ان يكون مشروطا فيتجه الحاقه بالقن بل يحتمل في المطلق اذا بقي منه ما يساوي النصاب لانه في حكم المملوك في كثير من الاحكام **السادسة** يقطع سارق الكفن ومنه القبر بالنسبة اليه لقول امير المؤمنين ع يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق الاحياء وفي صحيحة حفص بن البختري عن الصادق ع حد النباش حد السارق وهل يعتبر بلوغ قيمة الكفن النصاب قولان ماخذهما الاطلاق لاخبار هنا واشتراط مقدار النصاب في مطلق السرقة فيحمل هذا المطلق عليه او يحمل على اطلاقها تغليظا عليه لشناعة فعله وقوله والاولى اشتراط بلوغ النصاب يدل على ميله الى عدم الاشتراط لما ذكرناه ولظاهر الخبر الصحيح المتقدم فانه جعل حده حد السارق وهو اعم من اخذه النصاب وعدمه بل من عدم اخذه شيئا الا انه مخصوص بالاخذ اجماعا فيبقى الباقي على العموم وفيه نظر لان تخصيصه بذلك مراعاة للجمع يقتضي تخصيصه بالنصاب والخبر الاول واضح دلالة لانه جعل قطعه كقطعه وجعله سارقا فيعتبر فيه شروطه وكذا قول علي ع انا نقطع لاموتنا كما نقطع لاحيائنا وقيل يعتبر النصاب في المرة الاولى خاصة لانه بعدها مفسد والاظهر اشتراطه مطلقا ويعزر النباش سواء اخذ ام لم ياخذ لانه فعل محرما فيستحق التعزير ولو تكرر منه النبش وفات الحاكم جاز قتله لمن قدر عليه من حيث افساده وقد روي ان علياء امر بوطئ نباش بالارجل حتى مات ولو سرق من القبر غير الكفن فلا قطع لانه ليس بحرز له والعمامة من جملة الكفن المستحب فيعتبر معه في القيمة على الاقوى لا كغيره كما ذهب اليه بعض استنادا الى ما ورد في بعض الاخبار من انها ليست من الكفن لان الظاهر انه يريد انها ليست من الكفن الواجب بقرينة ذكر الخرقة الخامسة معها مع الاجماع على انها منه ثم الخصم للنباش الوارث ان كان الكفن منه ولو كان من بيت المال فخصمه الحاكم ومن ثم لو ذهب الميت بسيل ونحوه وبقي الكفن رجع الى اصله **السابعة** تثبت السرقة بشهادة عدلين مفصلين لها بذكر ما يعتبر في القطع من الشرائط او الاقرار مرتين مع كمال المقر بالبلوغ والعقل ورفع الحجر بالسفه بالنسبة الى ثبوت المال والفلس بالنسبة الى تنجيزه وحريته واختياره فلا ينفذ اقرار الصبي وان كان مراهقا ولا المجنون مطلقا ولا السفيه في المال ولكن يقطع وكذا المفلس لكن يتبع بالمال بعد زوال الحجر ولا العبد بدون موافقة المولى لتعلقه بمال الغير اما لو صدقه فالاقرب القطع وثبوت المال وبدونه يتبع بالمال اذا اعتق وايسر ولا المكره فيهما ولو رد المكره على الاقرار السرقة بعينها لم يقطع على الاقوى لان وجود العين في يده لا يدل على السرقة والاقرار وقع كرها فلا يعتد به وقيل يقطع لان ردها قرينة السرقة كالقيء الخمر على شربها ولحسنة سليمن بن خالد عن الصادق ع في رجل سرق سرقة فكابر عنها فضرب فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع قال نعم ولكن اذا اعترف ولم يجئ بالسرقة لم يقطع يده لانه اعترف على العذاب ولا يخفى ضعف العمل بالقرينة في هذا الباب والفرق بين القيء والمجيء بالسرقة فان القيء يستلزم الشرب بخلاف المتنازع فانه اعم منه واما الخبر فظاهر الدلالة الا ان اثبات الحكم به مجردا مشكل ولو رجع عن الاقرار بالسرقة اختيارا بعد الاقرار مرتين لم يسقط الحد لثبوته بالاقرار السابق فلا يقدح فيه الانكار كغيره من الحدود ويكفي في الغرم للمال المسروق الاقرار به مرة لانه اقرار بحق مالي فلا يشترط فيه تعدد الاقرار لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وانما خرج الحد بدليل خارج كقول الصادق ع في رواية جميل لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين **الثامنة** يجب على السارق اعادة العين مع وجودها وامكان اعادتها او رد مثلها ان كانت مثلية او قيمتها ان كانت قيمية مع تلفها او تعذر ردها ولو عابت ضمن ارشها ولو كانت ذات اجرة لزمه مع ذلك اجرتها ولا يغني القطع عن اعادتها لانهما حكمان متغايران الاعادة لاخذ مال الغير عدوانا

والقطع حدا عقوبة على الذنب **التاسعة** لا قطع على السارق الا بمرافعة الغريم له وطلب ذلك من الحاكم ولو قامت
عليه البينة بالسرقة او اقر مرتين فلو ترك المالك او وهبه المال سقط القطع لسقوط موجبه قبل تحتمه وليس له العفو
عن القطع بعد المرافعة وان كان قبل حكم الحاكم به لقول النبي صلى الله عليه وآله لصفوان بن امية حين سرق رداؤه فقبض السارق وقدمه
الى النبي صلى الله عليه وآله ثم وهبه الا كان ذلك قبل ان تنتهي به الي وقال الصادق عليه السلام انما الهبة قبل ان ترفع الى الامام وذلك قول الله
عز وجل والحافظون لحدود الله فاذا انتهى الى الامام عليه السلام فليس لاحد ان يتركه وكذا لو ملك السارق المال المسروق بعد المرافعة
لم يسقط القطع ويسقط بملكه له قبله لما ذكر **العاشرة** لو احدث السارق في النصاب قبل الاخراج من الحرز ما
ينقص قيمته عن النصاب بان خرق الثوب او ذبح الشاة فلا قطع لعدم تحقق الشرط وهو اخراج النصاب من الحرز ولا كذا لو
نقصت قيمته بعد الاخراج وان كان قبل المرافعة ولو ابتلع النصاب كالدينار واللؤلؤ قبل الخروج فان تعذر اخراجه
فلا حد له لانه كالتالف وان اتفق خروجه بعد ذلك وان لم يتعذر خروجه عادة قطع لانه يجري مجرى ايداعه في وعاء
ويضمن المال على التقديرين وارش النقصان ولو اخرج النصاب اي اخرج النصاب من الحرز الواحد مرارا بان اخرج كل مرة دون النصاب
والمجموع من الجميع نصاب قيل وجب القطع ذهب الى ذلك القاضي ابن البراج ومنه في الارشاد لصدق سرقة النصاب من الحرز
فيتناوله عموم ادلة القطع ولقوله عليه السلام من سرق ربع دينار فعليه القطع وهو متحقق هنا وقيل لا قطع مطلقا ما لم يتحد الاخذ
لاصالة البراءة ولانه لما هتك الحرز واخرج اقل من النصاب لم يثبت عليه القطع فلما عاد ثانيا لم يخرج من حرز لانه كان
مهتوكا قبله فلا قطع سواء اجتمع منهما معا نصاب ام كان الثاني وحده نصابا من غير ضميمة وفرق مرة في عقد بين قصر زمان
العود وعدمه فجعل الاول بمنزلة المتحد دون الثاني وفصل في ثالث فاوجب الحد ان لم يتخلل اطلاع المالك ولم يطل الزمان
بحيث لا يسمى سرقة واحدة عرفا وهذا اقوى لدلالة العرف على اتحاد السرقة مع هذا الشرطين وان تعدد الاخراج وتعدده
باحدهما **الحادية عشرة** لو وجب في هذا الحد اول مرة قطع الاصابع الاربع وهي ما عدا الابهام من اليد اليمنى وترك
له الراحة والابهام هذا اذا كان له خمس اصابع اما لو كانت ناقصة اقتصر على الموجود من الاصابع وان كان واحدة عدا الابهام
لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام قال قلت له من اين يجب القطع فبسط اصابعه قال من هيهنا يعني من مفصل الكف وقوله في رواية
ابي بصير القطع من وسط الكف ولا يقطع الابهام ولا فرق بين كون المفقود خلقة وبعارض ولو كان له اصبع زائدة لم يجز
قطعها حملا على المعهود فلو توقف تركها على ابقاء اصبع اخرى وجب ولو كان على المعصم كفان قطع اصابع الاصلية ان
تميزت والا فاشكال ولو سرق ثانيا بعد قطع يده قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم وترك له العقب يعتمد عليه حال
المشي والصلوة لقول الكاظم عليه السلام يقطع يد السارق ويترك ابهامه وصدر راحته ويقطع رجله ويترك عقبه يمشي عليه
والظاهر انه لا التفات الى زيادة الاصبع هنا لان الحكم مطلق في القطع من المفصل من غير نظر الى الاصابع مع احتماله ولو
كان له قدمان على ساق واحد فكالكف في السرقة الثالثة بعد قطع اليد والرجل يحبس ابدا الى ان يموت ولا
يقطع منه باقي اعضائه وفي الرابعة بان سرق من الحبس او من خارجه لو اتفق خروجه لحاجة او هرب يقتل ولو ذهبت يمينه
بعد السرقة لم يقطع اليسار لتعلق الحكم بقطع اليمين وقد فاتت اما لو ذهبت اليمين قبل السرقة بعدها
ففي قطع اليد اليسرى او الرجل قولان ولو لم يكن له يسار قطعت رجله اليسرى قطع به العلامة وقبله الشيخ كما انه لو لم يكن
له رجل حبس ويحتمل سقوط قطع غير المنصوص مرتبا وقوفا في التجري على الدم المحترم على موضع اليقين ولانه تخطى عن
موضع النص بغير دليل والظاهر قول علي عليه السلام اني لاستحيي من ربي ان لا ادع له يدا يستنجي بها او رجلا يمشي عليها وسئل

عبد الله بن هلال ابا عبد الله ع عن علة قطع يده اليمنى ورجله اليسرى فقال ما احسن ما سألت اذا قطعت يده اليمنى ورجله
اليمنى سقط على جانبه الايسر ولم يقدر على القيام فاذا قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى اعتدل واستوى قائما ويستحب بعد
قطعه حسمه بالزيت المغلي ابقاء له وليس بواجب للاصل ومؤنته عليه ان لم يتبرع به احد ويخرجه الحاكم من بيت المال

الثانية عشرة لو تكررت السرقة ولم يرافع بينهما فالقطع واحد لانه حد فيتداخل اسبابه لو اجتمعت كالزنا وشرب
الخمر وهل هو بالاولى او بالاخيرة قولان وتظهر الفائدة فيما لو عفى من حكم بالقطع له والحق انه يقطع على كل حال حتى لو عفى
الاول قطع بالثاني وبالعكس هذا اذا اقر بها دفعة او شهدت البينات بها كذلك ولو شهدا عليه بسرقة ثم شهدا
عليه باخرى قبل القطع فالاقرب عدم تعدد القطع كالسابق لاشتراكهما في الوجه وهو كونه حدا فلا يتكرر بتكرر سببه الى ان
يسرق بعد القطع وقيل يقطع يده ورجله لان كل واحدة توجب القطع فيقطع اليد للاولى والرجل للثانية والاصل عدم
التداخل ولو امسكت البينة حتى قطعت يده ثم شهدت ففي قطع رجله قولان ايضا واولى بالقطع هنا لو قيل به ثم والاقوى
عدم القطع ايضا لما ذكر واصالة البراءة وقيام الشبهة الموجبة لدرء الحد ومستند القطع رواية بكير بن اعين عن الباقر ع
وفي الطريق ضعف **الفصل السادس في المحاربة** وهي تجريد السلاح برا او بحرا ليلا او نهارا لاخافة الناس في
مصر وغيره من ذكر او انثى قوي او ضعيف من اهل الريبة ام لا قصد الاخافة ام لا على اصح الاقوال لعموم الاية المتناولة
لجميع من ذكر وخالف ابن الجنيد فخص الحكم بالرجال بناء على ان الضمير في الاية للذكور ودخول الاناث فيهم مجاز وفيه مع تسليمه
ان في صحيحة محمد بن مسلم من شهر السلاح ومن عامة حقيقة في الذكور والاناث والشيخان حيث شرطا كونه من اهل الريبة
وعموم النص يدفعه واخذ تجريد السلاح تبع فيه الخبر والا فلا يجوز عدم اعتباره فلو اقتصر على الحجر والعصي والاخذ بالقوة
فهو محارب لعموم الاية ويشمل اطلاقه كغيره الصغير والكبير لعموم الادلة ويشكل في الصغير بان الحد مشروط بالتكليف
خصوصا القتل وشرط ابن الجنيد فيه البلوغ ووجهه المص في الشرح وهو حسن والطليع للمحارب هو الذي يرقب له من
يمر بالطريق فيعلمه به او يرقب له من يخاف عليه منه فيحذره منه والردء بكسر الراء فسكون الدال فالهمزة وهو المعين له
فيما يحتاج اليه من غير ان يباشر متعلق المحاربة مما فيه اذى للناس والا كان محاربا ولا يشترط في تحقق المحاربة اخذ النصاب
ولا الحرز بل ولا اخذ شيء للعموم وتثبت المحاربة بشهادة ذكرين عدلين وبالاقرار بها ولو مرة واحدة لعموم اقرار العقلاء
على انفسهم جائز خرج منه ما اشترط فيه التكرار بدليل خارج فيبقى غيره على العموم مع كمال المقر وحريته واختياره ولا تقبل
شهادة بعض الماخوذين لبعض للتهمة نعم لو شهد اثنان على بعض اللصوص انهم اخذوا غيرهما وشهد ذلك الغير على بعض آخر
غير الاول انه اخذ الشاهدين حكم بالجميع لعدم التهمة وكذا لو قال الشاهدان عرضوا لنا جميعا واخذوا هؤلاء خاصة والحد
للمحارب القتل او الصلب او قطع يده اليمنى ورجله اليسرى للاية الدالة باو على التخيير وان احتملت غيره لما روي صحيحا ان او
في القرآن للتخيير حيث وقع ولحسنة جميل بن دراج عن الصادق ع حيث سئل عن قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله الاية قال
اي شيء عليه من هذه الحدود التي سمى الله عز وجل قال ذلك الى الامام ان شاء قطع وان شاء صلب وان شاء نفى وان شاء قتل
قلت ينفى الى اين قال ينفى من مصر الى مصر اخر وقال ان عليا ع نفى رجلين من الكوفة الى البصرة ومثله حسنة بريد وصحيحة
عنه ع ولم يذكر المص هنا النفي ولا بد منه لانه احد افراد الواجب المخير في الاية والرواية وليس في المسألة قول ثالث يشتمل
على تركه ولعل تركه سهو نعم لو قتل المحارب تعين قتله ولم يكتف بغيره من الحدود سواء قتل مكافئا ام لا وسواء عفى الولي
ام لا على ما ذكره جماعة من الاصحاب وفي بعض افراده نظر وقيل والقائل الشيخ وجماعة ان ذلك لا على جهة التخيير بل يقتل

ان قتل قوداً ان طلب الولي قتله او حداً ان عفى عنه او لم يطلب وان قتل واخذ المال قطع مخالفاً ثم قتل وصلب مقتولاً وان
اخذ المال لا غير قليلاً كان ام كثيراً من حرز وغيره قطع مخالفاً ونفي ولا يقتل ولو جرح ولم يأخذ مالاً ولا قتل نفساً او
بسراية جراحة اقتص منه بمقدار الجرح ونفي ولو اقتصر على شهر السلاح والاخافة فلم يأخذ مالاً ولم يقتل ولم يجرح نفي
لا غير ومستند هذا التفصيل روايات لا تخلو من ضعف في سند وجهالة واختلاف في متن يقصر بسببه عن افادة ما
يوجب الاعتماد عليه ومع ذلك لم يجتمع جميع ما ذكر من الاحكام في رواية منها وانما يلتفق كثير منه من الجميع وبعضه لم نقف عليه
في رواية وبسبب ذلك اختلف كلام الشيخ ايض ففي ية ذكر قريباً مما ذكر هنا وفي ف اسقط القطع على تقدير قتله واخذه
المال ولم يذكر حكم ما لو جرح ولكن يمكن استفادة حكمه من خارج فان الجارح عمداً يقتص منه مط والمحارب اولى ومجرد
المحاربة يجوز النفي وهي حاصلة معه لكن فيه ان القصاص ح ليس حداً فلا وجه لادخاله في بابه ولو لوحظ جميع ما يجب عليه
لقيل مع اخذه المال انه يؤخذ منه عينه او مثله او قيمته مضافاً الى ما يجب عليه وهو خروج عن الفرض او قصور في الاستيفاء
وفي هذا التقسيم مع ذلك تجاوز لما يوجب في الروايات وليس بحاصر للاقسام فان منها ان يجمع بين الامور كلها فيقتل
ويجرح آخر ويأخذ المال فحكمه مضافاً الى ما سبق ان يقتص منه للجرح قبل القتل ولو كان في ابتداء او الرجل فيقبل القطع ايض
ومنها ما لو اخذ المال وجرح ومنها ما لو قتل وجرح ولم يأخذ المال وحكمهما الاقتصاص للجرح والقطع في الاولى والقتل
في الثانية ولو تاب المحارب قبل القدرة عليه سقط الحد من القتل والقطع والنفي دون حق الادمي من القصاص في النفس
والجرح والمال وتوبته بعد الظفر اي ظفر الحاكم به لا اثر لها في اسقاط حد او غرم المال او قصاص في نفس او طرف
او جرح بل يستوفى منه جميع ما تقرر وصلبه على تقدير اختياره او وجوده مرتبة في حالة كونه حياً او مقتولاً على اختلاف
القولين فعلى الاول للاول وعلى الثاني للثاني ولا يترك على خشبته حياً او ميتاً او بالتفريق اربد من ثلاثة ايام من حين
صلبه ولو ملفقة والظاهر ان الليالي غير معتبرة نعم تدخل الليلتان المتوسطتان تبعاً للايام لتوقفها عليهما فلو صلب
اول النهار وجب انزاله عشية الثالث مع احتمال اعتبار ثلاث ليال مع الايام بناء على دخولها في مفهومها وينزل
بعد الثلاثة او قبلها ويجهز بالغسل والحنوط والتكفين ان صلب ميتاً او اتفق موته في الثلاثة والا جهز عليه قبل
تجهيزه ولو تقدم غسله وكفنه وحنوطه قبل موته صلي عليه بعد انزاله ودفن وينفى على تقدير اختيار نفيه او وجوده
مرتبة عن بلده الذي هو بها الى غيرها ويكتب الى كل بلد يصل اليه بالمنع من مجالسته ومواكلته ومبايعته وغيرها من
المعاملات الى ان يتوب فان لم يتب استمر النفي الى ان يموت ويمنع من دخول بلاد الشرك فان مكنوه من الدخول قوتلوا
حتى يخرجوه وان كانوا اهل ذمة او صلح واللص محارب بمعنى انه بحكم المحارب في انه يجوز دفعه ولو بالقتال ولو لم يندفع الا
بالقتل كان دمه هدراً اما لو تمكن الحاكم منه لم يحده حد المحارب مط وانما اطلق عليه اسم المحارب تبعاً لاطلاق النصوص نعم
لو تظاهر بذلك فهو محارب مط وبذلك قيده المص في س وهو حسن ولو طلب اللص النفس وجب على المطلوب نفسه دفعه
ان امكن مقتصراً فيما يندفع به على الاسهل فالاسهل فان لم يندفع الا بقتله فهدر والا يمكن دفعه وجب الهرب
لانه احد افراد ما يندفع به عن النفس الواجب حفظها وفي حكم طلبه النفس طلبه الفساد بالحريم في وجوب دفعه مع الامكان
ويفهم منه انه لو اقتصر على طلب المال لم يجب دفعه وان جاز وسيأتي البحث في ذلك كله ولا يقطع المختلس وهو الذي يأخذ
المال خفية من غير الحرز ولا المستلب وهو الذي يأخذه جهراً ويهرب مع كونه غير محارب ولا المحتال على اخذ الاموال
بالرسائل الكاذبة ونحوها بل يعزر كل واحد منهم بما يراه الحاكم لانه فعل محرم لم ينص الشارع على حده وقد روى ابو بصير

عن احدهما ع قال قال امير المؤمنين ع لا اقطع في الدغارة المعلنة وهي الخلسة ولكن اعزره وفي حسنة الحلبي عن ابي عبد الله
قطع من اخذ المال بالرسالة الكاذبة وان حملته عليه الحاجة وحملها الشيخ ره على قطعه حدا لافساده لا لانه سارق ومع ان
الرواية صحيحة في قطعه للسرقة ولو بنج غيره اي اطعمه البنج حتى ذهب عقله عبثا او لغرض او سقى مرقدا وجنى عليها لمنا
بسببه شيئا ضمن ما جناه وعزر على فعله المحرم ويستثنى من ذلك ما لو استعمله للدواء فانه جائز حيث يتوقف عليه لمكان
الضرر او يكون قدرا لا يضر بالمزاج **الفصل السابع** في عقوبات متفرقة **فمنها** اتيان البهيمة وهي ذات الاربع
من حيوان البر والبحر وقال الزجاج هي ذات الروح التي لا تميز سميت بذلك لذلك وعلى الاول فالحكم مختص بها فلا يتعلق
الحكم بالطير والسمك ونحوهما وان حرم الفعل وعلى الثاني يدخل والاصل يقتضي الاقتصار على ما تحقق دخوله خاصة
والعرف يشهد له اذا وطي البالغ العاقل بهيمة عزر واغرم ثمنها وهو قيمتها حين الوطي لمالكها ان لم تكن ملكا للفاعل
وحرم اكلها ان كانت مأكولة اي مقصودة بالاكل عادة كالنعم الثلاثة ونسلها المتجدد بعد الوطي لا الموجود حالته
وان كان حملا على الاقوى في حكمه ما يتجدد من الشعر والصوف واللبن والبيض ووجب ذبحها واحراقها لا لكونه عقوبة لها
بل الحكمة خفية او مبالغة في اخفائها التجنب اذ يحتمل اشتباه لحمها بغيره لولا الاحراق فيحل على بعض الوجوه وان كانت
غير مأكولة اصلا او عادة والغرض الاهم غيره كالخيل والفيل والبغال والحمير لم تذبح وان حرم لحمها على الاقوى بل يخرج من
بلد الواقعة الى غيره قريبا كان ام بعيدا على الفور وقيل يشترط بعد البلد بحيث لا يظهر فيه خبرها عادة وظ التعليل
عليه ولو عادت بعد الاخراج الى بلد الفعل لم يجب اخراجها لتحقق الامتثال وتباع بعد اخراجها او قبله ان لم ينافي
الفورية اما تعبدا او لئلا يعير فاعلها بها او مالكها وفي الصدقة به اي بالثمن الذي بيعت به المدلول عليه بالبيع عن المالك
ان كان هو الفاعل والا عن الفاعل او اعادته على الغارم وهو المالك لكونه غارما للبهيمة او الفاعل لكونه غارما للثمن
وجهان بل قولان ووجه الاول كون ذلك عقوبة على الجناية فلو اعيد اليه الثمن لم تحصل العقوبة ولتكون الصدقة مكفرة
للذنب وفيه نظر لان العقوبة بذلك غير متحققة بل الظ خلافها لتعليل بيعها في الاخبار في بلد لا يعرف فيه كيلا يعير بها
وعقوبة الفاعل حاصلة بالتعزير وتكفير الذنب متوقف على التوبة وهي كافية ووجه الثاني اصالة بقاء الملك على مالكه
والبراءة من وجوب الصدقة والاخبار خالية عن تعيين ما يصنع به وكذا عبارة جماعة من الاصحاب ثم ان كان الفاعل هو المالك
فالاصل في محله وان كان غيره فالظ ان تغريمه القيمة يوجب ملكه لها والا لبقي الملك بغير مالك او جمع المالك بين
العوض والمعوض وهو غير جائز وفي بعض الروايات ثمنها كما عبر به المص وهو عوض المثمن المقتضي لثبوت معاوضته وهو السر
في تخصيص المص لهذه العبارة وفي بعض الروايات قيمتها وهي ايضا عوض وهذا هو الاجود ثم ان كان بقدر ما غرمه للمالك فلا
اشكال وان نقص فالحكم واضح ولو كان ازيد فمقتضى المعاوضة ان الزيادة له لاستلزامها انتقال الملك الى الغارم كما يكون النقصان
عليه ويحتمل دفعها الى المالك لان الحيوان ملكه وانما اعطي عوضه للحيلولة فاذا زادت قيمته كانت له لعدم تحقق
الناقل للملك ولان اثبات الزيادة للفاعل اكرام ونفع لا يليقان بحاله وفي المسئلة احتمال ثالث وهو الصدقة بالزائد
عما غرم وان لم نوجبها في الاصل لانتقالها عن ملك المالك باخذ العوض وعدم انتقالها الى ملك الفاعل لعدم
سبب الانتقال ورد ما غرم اليه لا يقتضي ملك الزيادة فتتعين الصدقة فيدل على عدم ملكهما عدم اعتبار اذنهما في
البيع ويضعف باستلزامه بقاء ملك بلا مالك واصالة عدم انتقاله بعد تحققه في الجملة وان لم يتعين وعدم
اشتراط اذنهما بحكم الشارع لا ينافي الملك كما في كثير من موارد المعاوضات الاجبارية وعلى تقدير انتقالها الى الفاعل

ففي وقت الانتقال وجهان احدهما انه بمجرد الفعل لانه السبب التام في الغرم فيكون هو الناقل ولاعتبار قيمتها عنده والثاني كونه دفع العوض ليتحقق به المعاوضة الاجبارية وتظهر الفائدة فيما لو تلفت قبل دفع العوض فعلى الاول يكون من مال الفاعل وعلى الثاني من مال المالك وفيما لو جنى عليها قبله فالارش للفاعل على الاول وللمالك على الثاني اما نماؤها بعد دفع العوض الى ثمن البيع في غير البلد وارشها ونماؤها للفاعل وكذا تلفها قبل البيع فانه عليه على كل حال واختص بالبالغ العاقل عن الطفل والمجنون فلا يتعلق بهما جميع هذه الاحكام وان تعلق بهما بعضها اما التحريم فالظاهر تعلقه بوطي الذكر كما سلف واما الحد فينتفي عن غير المكلف وان ادب ويلزم من تحريمها وجوب اتلافها لئلا تشتبه كما هو الحكمة فيه فيه الجميع ايضا ويبقى بيع ما لا يقصد لحمه واخراجه وهو منفي في فعل الصغير لان الحكم معلق في النصوص على فعل الرجل وظاهر الفتوى يوافقه واما المجنون فان الرجل يتناوله والتقييد بالبالغ العاقل يخرجه ولعل اقتران الحكم في النصوص المعتبرة فيهما بالرجل بالحد قرينة ارادة المكلف فيخرج المجنون وهذا اجود وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين اما وطي الخنثى فلا يتعلق به حكم وهو وارد على تعبير المص فيما سبق الحكم بالتحريم على وطي الانسان ولا فرق في الموطوء بين الذكر والانثى ولا بين وطي القبل والدبر ولو انعكس الحكم بان كان الادمي هو الموطوء فلا تحريم للفاعل ولا غيره من الاحكام للاصل وحيث يحكم بتحريم موطوء الطفل والمجنون يلزمهما قيمته لانه بمنزلة الاتلاف وحكمه غير مختص بالمكلف فان كان لهما مال والا اتبعا به بعد اليسار ولو كان المقصود منه الظهر فلا شيء عليهما الا ان يوجب نقص القيمة لتحريم لحمه او لغيره فيلزمهما الارش ولو كان الواطي بالغا وبيع في غير البلد لغير العالم بالحال فعلم احتمل قويا جواز الفسخ مع استلزامه نقص القيمة بالنسبة الى العالم لانه عيب والتعزير الثابت على الفاعل موكول الى نظر الامام ع او من قام مقامه كما في كل تعزير لا تقدير له شرعا وقد ورد مط في كثير من الاخبار وقيل والقائل الشيخ ان قدره خمسة وعشرون سوطا لحسنة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع ورواية اسحق بن عمار عن الكاظم ع والحسن بن خالد عن الرضا ع وقيل يحد كمال الحد مائة جلدة حد الزاني لصحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله ع في رجل اتى بهيمة فاولج قال عليه الحد وفي اخرى حد الزاني وقيل القتل لصحيحة جميل عن ابي عبد الله ع في رجل اتى بهيمة قال يقتل وجمع الشيخ في الاستبصار بين هذه الاخبار بحمل التعزير على ما اذا كان الفعل دون الايلاج والحد اذا اولج حد الزاني وهو الرجم او القتل ان كان محصنا والجلد ان لم يكن محصنا او يحمل اخبار القتل على ما اذا تكرر منه الفعل ثلاثا مع تخلل التعزير لما روي من قتل اصحاب الكبائر مط اذا اقيم عليهم الحد مرتين والتعزير يطلق عليه الحد لكن يبقى على الثاني خبر الحد منافيا للتعزير بما دونه ويثبت هذا الفعل بشهادة عدلين وبالاقرار مرة في جميع الاحكام ان كانت الدابة له لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز خرج منه ما افتقر الى التعدد بنص خاص فيبقى غيره والا تكن الدابة له فالثابت له بالاقرار مط التعزير خاصة دون غيره من الاحكام المذكورة لانه اقرار في حق الغير فلا يسمع الا ان يصدقه المالك فيثبت باقي الاحكام لزوال المانع من نفوذه ح هذا بحسب الظاهر اما في نفس الامر فان كانت له هل يجب عليه فعل ما ذكر من الذبح والاحراق الظاهر ذلك لقولهم ع في الرواية السابقة ان كانت البهيمة للفاعل ذبحت فاذا ماتت احرقت بالنار ولم ينتفع بها ولو لم تكن ماكولة ففي وجوب بيعها خارج البلد وجهان اجودهما العدم للاصل وعدم دلالة النصوص عليه وللتعليل بان بيعها خارجه ليخفى خبرها وهو منتف هنا ولو كانت لغيره فهل يثبت عليه الغرم ويجب عليه التوصل الى اتلاف الماكولة باذن المالك ولو بالشراء منه الظاهر العدم نعم لو صارت ملكه بوجه من الوجوه وجب عليه اتلاف الماكولة لتحريمها في نفس الامر وفي وجوب كونه بالذبح ثم الاحراق وجه قوي ولو لم ينتقل الى ملكه لكن ذبحها المالك او غيره لم يحل للفاعل الاكل منها

كتاب الحدود

لحمها لعلمه بتحريمه وكذا القول في نسلها وانها ونحوه ومنها وطي الاموات زنا ولواطا وحكمه حكم الاحياء في الحد والشرائط ويزيد
هنا انه تغلظ عليه العقوبة بما يراه الحاكم الا ان تكون الموطوءة زوجته او امته المحللة له فيعزر خاصة لتحريم وطيها ولا يحد
لعدم الزنا اذ لم يخرج بالموت عن الزوجية ومن ثم جاز له تغسيلها ويثبت هذا الفعل باربعة شهود ذكور على الاقوى كالزنا
واللواط لانه زنا ولواط في الجملة بل افحش فيثبتا وله عموم ادلة توقف ثبوته على الاربعة وقيل يثبت بشهادة عدلين لانه
شهادة على فعل واحد يوجب حدا واحدا كوطي البهيمة بخلاف الزنا واللواط بالحي فانه يوجب حدين فاعتبر فيه الاربعة لا
شهادة على اثنين وفيه نظر لانتقاضه بالوطي الاكراهي والزنا بالمجنونة فانه كذلك مع اشتراط الاربعة اجماعا والمتحقق اعتبار
الاربعة من غير تعليل بل في كثير من النصوص ما ينافي تعليله وان توقف الزنا على الاربعة والقتل على الاثنين مع انه اعظم
دليل على بطلان القياس والاقرار فرع الشهادة فحيث اعتبرنا الاربعة يثبت بها او باقرار اربع مرات بشرائطها السابقة
ومن اكتفى بالشاهدين اكتفى بالاقرار مرتين وحيث الحقنا الميت بالحي فانما يثبت بشهادة النساء في الزنا بالحية يثبت هنا
على الاقوى للعموم مع احتمال العدم لقيام الشبهة الدارئة للحد وما تقدم ومنها الاستمناء وهو استدعاء اخراج المني
باليد اي يد المستمني وهو حرام يوجب التعزير بما يراه الحاكم لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم الى قوله فمن
ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذا الفعل مما وراء ذلك وعن النبي صلى الله عليه وآله انه لعن الناكح كفه وفي معنى اليد اخراجه
بغيرها من جوارحه وغيرها مما عدا الزوجة والمملوكة وفي تحريمه بيد زوجته ومملوكته المحللة له وجهان من وجود المقتضي
للتحريم وهو اخراج المني وتضييعه بغير الجماع وبه قطع في كرة ومن منع كون ذلك هو المقتضي وعدم تناول الاية والخبر له
اذ لم يخص حفظ الفرج في الزوجة وملك اليمين بالجماع فيتناول محل النزاع وفي تعدي التحريم الى غير ايديهما من بدنهما عن الجماع
احتمال واولى بالجواز هنا لو قيل به ثم لانه ضرب من الاستمتاع وروي بسند ضعيف عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام ان عليا
ضرب يده اي يد رجل استمنى بيده وفي الاخرى عبث بذكره الى ان انزل حتى احمرت يده من الضرب وزوجه من بيت المال
وهو مع ما في سنده حكم في واقعة مخصوصة بما راه لا ان ذلك تعزيره مطلقا ويثبت ذلك بشهادة عدلين والاقرار مرة
واحدة لعموم الخبر الا ما اخرجه الدليل من اعتبار العدد وهو هنا منفي وقال ابن ادريس رحمه الله يثبت بالاقرار مرتين وظاهره انه
لا يثبت بدونه فان اراد ذلك وهو ضعيف لما ذكرناه ومنها الارتداد وهو الكفر بعد الاسلام اعاذنا الله مما يوبق
الاديان والكفر يكون بنيته وبقول كفر وفعل مكفر فالاول العزم على الكفر ولو في وقت مترقب وفي حكمه التردد فيه
والثاني كنفي الصانع لفظا او الرسل وتكذيب رسول وتحليل محرم بالاجماع كالزنا وعكسه كالنكاح ونفي وجوب مجمع عليه
كركعة من الصلوات الخمس وعكسه كوجوب صلوة سادسة يومية والضابط انكار ما علم من الدين ضرورة ولا فرق في القول
بين وقوعه عنادا او اعتقادا واستهزاء حملا على الظاهر ويمكن رد هذه الامثلة الى الاول حيث يعتقدها من غير لفظ
والثالث ما تعمده استهزاء صريحا بالدين او جحودا له كالقاء مصحف او بعضه بقاذورة قصدا او سجود للصنم وتعتبر
فيما خالف الاجماع كونه مما ثبت حكمه في دين الاسلام ضرورة كما ذكر لخفاء كثير من الاجماعات على الاحاد وكون الاجماع
من اهل الحل والعقد من المسلمين فلا يكفر المخالف في مسئلة خلافية وان كان نادرا وقد اختلف عبارات الاصحاب
وغيرهم في هذا الشرط فاقتصر بعضهم على اعتبار مطلق الاجماع وآخرون على اضافة ما ذكرناه وهو الاجود وقد يتفق
للشيخ رحمه الله الحكم بكفر مستحل ما خالف اجماعنا خاصة كما تقدم نقله عنه في باب الاطعمة وهو نادر وفي حكم الصنم ما
يقصد به العبادة للمسجود له فلو كان لمجرد التعظيم مع اعتقاد عدم استحقاقه العبادة لم يكن كفرا بل بدعة قبيحة وان

استحق

استحق التعظيم بغير هذا النوع لان الله تعالى لم ينصب السجود تعظيما لغيره ويقتل المرتد ان كان ارتداده عن فطرة الاسلام لقوله صلعم من بدّل دينه فاقتلوه وصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عم من رغب عن الاسلام وكفر بما انزل الله على محمد واله بعد اسلامه فلا توبة له وقد وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسم ما ترك على ولده وروى عمار عن الصادق عم قال كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمدا صلعم ونبوته وكذبه فان دمه مباح لكل من سمع ذلك منه وامرأته بائنة منه يوم ارتد فلا يقربها ويقسم ماله على ورثته وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى الامام ان يقتله ولا يستتيبه ولا يقبل توبته ظاهرا لما ذكرناه وللاجماع فيتعين قتله مط وفي قبولها باطنا قول قوى حذرا من تكليف ما لا يطاق لو كان مكلفا بالاسلام او خروجه عن التكليف ما دام حيا كامل العقل وهو باطل بالاجماع وح فلو لم يطلع عليه احد او لم يقدر على قتله او تاخر قتله لوجه آخر لمانع او بوجه وتاب قبلت توبته فيما بينه وبين الله تعالى وصحت عباداته ومعاملاته وطهر بدنه ولا يعود ماله وزوجته اليه بذلك عملا بالاستصحاب ولكن يصح له تجديد العقد عليها بعد العدة وفي جوازه فيها وجه كما يجوز للزوج العقد على المعتدة منه بائنا وبالجملة فيقتصر من الاحكام بعد توبته على الامور الثلثة في حقه وحق غيره وهذا امر آخر وراء القبول باطنا وتبين منه زوجته وتعتد للوفاة وان لم يدخل على الاصح لما تقدم وتورث امواله الموجودة حالة الردة بعد قضاء ديونه السابقة عليها وان كان حيا باقيا لانه في حكم الميت في ذلك وهل يلحقه باقي احكامه من انفاذ وصاياه السابقة على الردة وعدم قبوله التملك بعدها نظر من مساواته له في الاحكام وكونه حيا لا يلزم من مساواته الميت في جملة الاحكام لحاقه به مط ولو ادخلنا المتجدد في ملكه كالاحتطاب والاحتشاش صار ارثا وعلى هذا لا ينقطع ارثه ما دام حيا وهو بعيد ومعه ففي اختصاص وارثه عند ارتداده به او عند التكسب وجهان ويعتبر في تحقق الارتداد البلوغ والعقل والاختيار ولا حكم لارتداد الصبي والمجنون والمكره لكن يؤدب الاولان والسكران في حكم المجنون فلا يرتد بتلفظه حالته بكلمة الكفر او فعله ما يوجبه كما لا يحكم باسلامه بكلمة الاسلام لو كان كافرا والحاقه بالصاحي في وجوب قضاء العبادات لا يوجب الحاقه به مط مع العلم بزوال عقله الرافع للخطاب وكذا لا حكم لردة الغالط والغافل والساهي والنائم ومن رفع الغضب قصده ويقبل دعوى ذلك كله وكذا الاكراه مع القرينة كالاسر وفي قبول دعوى عدم القصد الى مدلول اللفظ مع تحقق الكمال نظر من الشبهة الدارئة للحد وكونه خلاف الظ ويستتاب المرتد ان كان ارتداده عن كفر اصلي فان تاب والا قتل ومدة الاستتابة ثلثة ايام في المروي عن الصادق عم بطريق ضعيف والاقوى تحديدها بما يؤمل معه عوده ويقتل بعد الياس منه وان كان من ساعته ولعل الصبر عليه ثلاثة اولى رجاء لعوده وحملا للخبر على الاستحباب والمرتد عن ملة لا يزول ملكه عن امواله الا بموته ولو بقتله لكن يحجر عليه بنفس الردة عن التصرف فيها ويدخل في ملكه ما يتجدد ويتعلق به الحجر وينفق عليه منه ما دام حيا وكذا لا تزول عصمة نكاحه لا بنفسه على الكفر بعد خروج العدة التي تعتدها زوجته من حين ردته وهي عدة الطلاق فان خرجت ولما يرجع بانت منه ويؤدي نفقة واجب النفقة عليه من والد وولد وزوجة ومملوك من ماله الى ان يموت ووارثهما اي المرتدين فطريا وملّيا ورثتهما المسلمون لا بيت المال عندنا لما تقدم ولو لم يكن لهما وارث مسلم فللامام عم ولا يرثهما الكافر مط لانهما مرتبة فوق مرتبة الكافر دون المسلم والمرأة لا تقتل وان كانت ردتها عن فطرة بل تحبس دائما وتضرب اوقات الصلوة بحسب ما يراه الحاكم وتستعمل في الحبس في اسوء الاعمال وتلبس اخشن الثياب المتخذة للّبس عادة وتطعم اجشب الطعام وهو ما غلظ منه وخشن قاله ابن الاثير ويعتبر فيه عادتها فقد يكون الجشب حقيقة في عادتها صالحا وبالعكس يفعل بها ذلك كله

كتاب الحدود

الى ان تتوب او تموت لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله ع وغيرها في المرتدة عن الاسلام قال لا تقتل وتستخدم خدمة شديدة وتمنع من الطعام والشراب الا ما يمسك نفسها وتلبس خشن الثياب وتضرب على الصلوات وفي خبر آخر عنه ع المرأة تستتاب فان تابت والا حبست في السجن واضرّ بها ولا فرق فيها بين الفطرية والملية وفي الحاق الخنثى بالرجل او المرأة وجهان تقدما في الارث وان الاظهر الحاقه بالمرأة ولو تكرر الارتداد والاستتابة من الملي قتل في الرابعة او الثالثة على الخلاف السابق لان الكفر بالله تعالى اكبر الكبائر وقد عرفت ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة ولا نص هنا بالخصوص والاحتياط في الدماء يقتضي قتله في الرابعة وتوبته الاقرار بما انكره فان كان الانكار لله او للرسول فاسلامه بالشهادتين ولا يشترط التبري من غير الاسلام وان كان آكد وان كان مقرا بهما منكرا عموم نبوته ص لم تكف الشهادتان بل لا بد من الاقرار بعمومها وان كان بجحد فريضة علم ثبوتها من الدين ضرورة فتوبته الاقرار بثبوتها على وجهها ولو كان باستحلال محرم فاعتقاد تحريمه مع اظهاره ان كان اظهر الاستحلال وهكذا ولا تكفي الصلوة في اسلام الكافر مطلقا وان كان يجحدها لان فعلها اعم من اعتقاد وجوبها فلا يدل عليه فان كان كفره بجحد الالهية او الرسالة وسمع تشهده فيها لانه لم يوضع شرعا للاسلام بل ليكون جزء من الصلوة وهي لا توجبه وكذا اجزاؤها بخلاف قولها منفردة لانها موضوعة شرعا له ولو جن بعد ردته عن ملة لم يقتل ما دام مجنونا لان قتله مشروط بامتناعه من التوبة ولا حكم لامتناع المجنون اما لو كان عن فطرة قتل مطلقا ولا يصح له تزويج ابنته المولى عليها بل مطلق ولده لانه محجور عليه في نفسه فلا تثبت الولاية على غيره ولانه كافر والولاية للكافر مسلوبة عن المسلم قيل ولا امته مسلمة كانت او كافرة لما ذكر في البنت واستقرب في تربيقا ولاية عليها مطلقا مع جزمه في عدم زوالها كالولد وحكايته هنا قولا يشعر بتمريضه نظرا الى الاصل وقوة الولاية المالكية مع الشك في المزيل وثبوت الحجر يرفع ذلك كله **ومنها** الدفاع عن النفس والمال والحريم وهو جائز في الجميع مع عدم ظن العطب وواجب في الاولين والاخير بحسب القدرة ومع العجز يجب الهرب مع الامكان اما الدفاع عن المال فلا يجب الا مع اضطراره اليه وكذا يجوز الدفع عن غيره ذكر مع القدرة والاقرب وجوبه مع امن الضرر وظن السلامة معتمدا في الدفاع مطلقا على الاسهل فالاسهل كالصياح ثم الخصام ثم الضرب ثم الجرح ثم التعطيل ثم التذفيف ودم المدفوع هدر حيث يتوقف الدفاع على قتله وكذا ما يتلف من ماله اذا لم يمكن بدونه ولو قتل الدافع كان كالشهيد في الاجر اما في باقي الاحكام من التغسيل والتكفين فكغيره ولا يبدأ الا مع العلم او الظن بقصده ولو كف كف عنه فان عاد دعا فلو قطع يده مقبلا ورجله مدبرا ضمن الرجل فان سرتا ضمن النصف قصاصا او دية ولو اقبل بعد ذلك فقطع عضوا ثالثا رجع الضمان الى الثلث ولو وجد مع زوجته او مملوكته او غلامه او ولده من ينال دون الجماع فله دفعه بما يرجو معه الاندفاع كما مر فان اتى الدفع عليه وافضى الى قتله حيث لم يمكن دفعه بدونه فهو هدر ولو قتله في منزله فادعى القاتل ارادة المقتول نفسه او ماله او ما يجوز مدافعته عنه وانه لم يندفع الا بالقتل فعليه البينة ان الداخل كان معه سيف مشهور مقبلا على رب المنزل وان لم يشهد بقصده القتل لتعذر العلم به فيكتفي بذلك للدلالة القرائن عليه المرجحة لصدق المدعي ولو اطلع على عورة قوم ولو الى جار امرأة للبنت المحرم للمطلع فلهم زجره فان امتنع واصر على النظر جاز لهم رميه بما يندفع به فان فعلوا فرموه بحصاة ونحوها فجنى عليه كان هدرا ولو بادروه من غير زجر ضمنوه ولا ترحم ذا الرحم الذي يجوز نظره للمطلع عليهم برجم لا غيرا الا ان يكون المنظور امرأة مجردة فيجوز رميه بعد زجره كالاجنبي لتساويهما في تحريم نظر العورة ويجب التدرج في المرمي به من الاسهل الى الاقوى على وجه يرجى به فان لم يندفع الا برميه بما يقتله فهدر ولا فرق بين المطلع من ملك المنظور وغيره حتى الطريق وملك

الناظر ولو كان المنظور في الطريق لم يكن له رمي من ينظر اليه لتفريطه نعم له زجره لتحريم نظره مط ويجوز دفع الدابة الصائلة
عن نفسه فلو تلفت بالدفع حيث يتوقف عليه فلا ضمان ولو لم يندفع الا بالقتل جاز قتلها ابتداء ولا ضمان ولو ادب
الصبي بل مطلق الولد الصغير وليه او الزوج زوجها فماتا ضمن ديتهما في ماله على قول جزم به في ش لاشتراط التاديب
بالسلامة ويحتمل عدم الضمان للاذن فيه فلا يتعقبه ضمان حيث لا تفريط كتاديب الحاكم وكذا معلم الصبية ولو عض
على يد غيره فانتزعها فندرت اسنانه بالنون اي سقطت فهدر لتعديه وله اي المعضوض التخلص منه باللكم ثم
الجرح ثم السكين والخنجر ونحوها متدرجا في دفعه الى الايسر فالايسر فان انتقل الى الصعب مع امكان ما دونه ضمن
ولو لم يندفع الا بالقتل ففعل فلا ضمان **كتاب القصاص** القصاص بالكسر وهو اسم لاستيفاء مثل
الجناية من قتل او قطع او ضرب او جرح واصله اقتفاء الاثر يقال قص اثره اذا تبعه فكان المقتص يتبع اثر الجاني فيفعل
مثل فعله وفيه فصول **الاول** في قصاص النفس وموجبه ازهاق النفس اي اخراجها قال الجوهري زهقت نفسه
زهوقا اي خرجت وهو هنا مجاز في اخراجها عن التعلق بالبدن اذ ليست داخلة فيه حقيقة كما حقق في محله المعصومة
التي لا يجوز اتلافها ماخوذ من العصم وهو المنع المكافية لنفس المزهق لها في الاسلام والحرية وغيرهما من الاعتبارات
الآتية عمدا قيد في الازهاق اي ازهاقها في حالة العمد وسيأتي تفسيره عدوانا احترز به عن نحو المقتول قصاصا فانه
يصدق عليه التعريف لكن لا عدوان فيه فيخرج به ويمكن اخراجه بقيد المعصوم فان غير المعصوم اعم من كونه بالاصل كالحربي
والعارض كالقاتل على وجه يوجب القصاص ولكنه اراد بالمعصوم منه ما لا يباح ازهاقها للكل وبالقيد الاخير اخراج ما يباح
قتله بالنسبة الى شخص دون اخر فان القاتل معصوم بالنسبة الى غير ولي القصاص ويمكن ان يريد بالعدوان اخراج فعل
الصبي والمجنون فان قتلهما للنفس المعصومة المكافية لا يوجب عليهما القصاص لانه لا يعد عدوانا لعدم التكليف وان تحقق
التاديب حسما للجراة فان العدوان هنا بمعنى الظلم المحرم وهو منفي عنهما ومن لاحظ في العدوان المعنى السابق احتاج
في اخراجهما الى قيد آخر فقال هو ازهاق البالغ العاقل النفس المعصومة الخ ويمكن اخراجهما بقيد العمد لما سياتي من تفسيره بانه
قصد البالغ الخ وهو اوفق بالعبارة فلا قود بقتل المرتد ونحوه من الكفار الذين لا عصمة لنفوسهم والقود بفتح الواو القصاص
سمي قودا لانهم يقودون الجاني بحبل وغيره قاله الازهري ولا بقتل غير المكافي كالعبد بالنسبة الى الحر وازهاق نفس
الدابة المحترمة بغير اذن المالك وان كان محرما الا انه يمكن اخراجه بالمعصوم حيث يراد بها ما لا يجوز اتلافه مط ولو اريد
بها ما لا يجوز اتلافه لشخص دون آخر كما تقدم خرجت بالمكافية وخرج بقيد العمد القتل خطأ وشبهه فانه لا قصاص فيهما
والعمد يحصل بقصد البالغ الى القتل بما يقتل غالبا وينبغي قيد العاقل ايض لان عمد المجنون خطأ كالصبي بل هو اولى
لعدم القصد من الصبي المميز وبعض الاصحاب جعل العمد هو القصد الى القتل الخ من غير اعتبار القيد بن نظرا الى امكان
قصدهما الفعل فاحتاج الى تقييد ما يوجب القصاص بازهاق البالغ العاقل كما مر قبل او يقتل نادرا اذا اتفق به
القتل نظرا الى ان العمد يتحقق بقصد القتل من غير نظر الى الآلة فيدخل في عموم ادلة العمد وهذا اقوى واذا لم يقصد
القتل بالنادر اي بما يقع القتل به نادرا فلا قود وان اتفق الموت كالضرب بالعود الخفيف او العصا الخفيفة في غير مقتل
بغير قصد القتل لانتفاء القصد الى القتل وانتفاء القتل بذلك عادة فيكون القتل شبيه الخطأ وللشيخ ره
قول بانه هنا عمد استنادا الى روايات ضعيفة او مرسلة لا يعتمد في الدماء المعصومة اما لو كرر ضربه بما لا يحتمله مثله
بالنسبة الى بدنه لصغره او مرضه وزمانه لشدة الحر او البرد فهو عمد لانه ح يكون الضرب بحسب العوارض مما يقتل غالبا

وكذا

وكذا لو ضربه دون ذلك من غير ان يقصد قتله فاعقبه مرضا ومات لان الضرب مع المرض مما يحصل معه التلف
مسبب عنه وان كان لا يوجبه منفردا ويشكل بتخلف الامرين معا وهما القصد الى القتل وكون الفعل مما يقتل غالبا وا
غير كافية في العمدية كما اذا اتفق الموت بالضرب بالعود الخفيف ولو اعتبر هنا القصد لم يشترط ان يعقبه المرض او دما
بسم او بحجر غامر اى كابس على البدن لثقله او خنقه بحبل ولم يرخ عنه حتى مات او بقى المخنوق ضمنا بفتح الضاد فكسر الميم
اى مزمنا ومات بذلك او طرحه في النار فمات منها الا ان يعلم قدرته على الخروج لقلتها او كونه في طرفها يمكنه الخروج
بادنى حركة فيتركه لانه حينئذ قاتل نفسه او طرحه في اللجة فمات منها ولم يقدر على الخروج ايضا وربما فرق بينهما واوجب ضمان
الدية في الاول دون الثاني لان الماء لا يحدث به ضررا بمجرد دخوله بخلاف النار ووجه وجوبهما مع عدم العلم باستناد
الترك الى تقصيره لان النار قد تدهشه وتشنج اعضائه بالملاقاة فلا يظفر بوجه التخلص ولو لم يمكنه الخروج من الماء
الا الى مغرق اخر فكعدمه وكذا من احدهما الى الاخر او ما في حكمه ويرجع في القلة وعدمها الى اقراره بها او قرائن الاحوال
او جرحه عمدا فسرى الجرح عليه ومات وان امكنه المداواة لان السراية مع تركها من الجرح المضمون بخلاف الملقى في النار
مع القدرة على الخروج فتركه تخاذلا لان التلف مستند الى الاحتراق المتجدد ولولا المكث لما حصل واولى منه
ما لو غرق بالماء ومثله ما لو فصده فترك المفصود شده لان خروج الدم هو المهلك والفاصد سببه ويحتمل كونه كالنار
لان التلف مستند الى خروج الدم المتجدد الممكن قطعه بالشد او القى نفسه من علو على انسان فقتله قصدا او كان
مثله يقتل غالبا ولو كان الملقى له غيره بقصد قتل الاسفل قيد به مطلقا وبالواقع ان كان الوقوع مما يقتل غالبا وا
ضمن ديته ولو انعكس انعكس او القاه من مكان شاهق يقتل غالبا او مع قصد قتله او قدم اليه طعاما مسموما يقتل
مثله كميته وكيفيته ولم يعلمه بحاله او جعله اى الطعام المسموم في منزله ولم يعلمه به ولو كان السم مما يقتل كثيره خاصة
فقدم اليه قليله بقصد القتل فكالكثير والا فلا ويختلف باختلاف الامزجة والخليط اما لو وضعه في طعام نفسه
او في ملكه فاكله غيره بغير اذنه فلا ضمان سواء قصد بوضعه قتل الاكل كما لو علم دخول الغير داره كاللص ام لا وكذا لو
دخل باذنه واكله بغير اذنه او حفر بئرا بعيدة القعر في طريق او في بيته بحيث يقتل وقوعها غالبا او قصده ودعا
غيره الى المرور عليها مع جهالته بها فوقع فمات اما لو دخل بغير اذنه فوقع فيها فلا ضمان وان وضعها لاجل وقوعه
كما لو وضعها للص او القاه في البحر فالتقمه الحوت اذا قصد التقام الحوت او كان وجوده والتقامه غالبا في ذلك الماء
وان لم يقصد القاه ولا كان غالبا فاتفق ذلك ضمنه ايضا على قول لان الالقاء كاف في الضمان وفعل الحوت امر
زائد عليه كنصل منصوب في عمق البئر الذي يقتل غالبا ولان البحر مظنة الحوت فيكون قصد القائه في البحر كقصد التقامه
الحوت ووجه العدم ان السبب الذي قصده لم يقتل به والذي قتل به غير مقصود فلا يكون عمدا وان وجب الدية وحكاية المصنف له
قولا يشعر بتمريضه وقد قطع به العلامة وهو حسن لان الفرض كون الالقاء موجبا للضمان كما ظهر من التعليل وكذا
الخلاف لو التقمه الحوت قبل وصوله الى الماء من حيث ان الالقاء في البحر اتلاف بالعادة وعدم قصد اتلافه بهذا
النوع والاول اقوى او اغرى به كلبا عقورا فقتله ولا يمكنه التخلص منه فلو امكن بالهرب او قتله او الصياح به ونحوه
فلا قود لانه اعان على نفسه بالتفريط ثم ان كان التخلص الممكن من مطلق اذاه فكالقائه في الماء فيموت مع قدرته على الخروج
وان لم يمكن الا بعد عضه لا يقتل مثلها فكالقائه في النار كذلك فيضمن جنايته لا يمكنه دفعها او القاه الى اسد
بحيث لا يمكنه الفرار منه فقتله سواء كان في مضيق ام برية او انهشه حية قاتلة فمات او طرحها عليه فنهشته

فلك

فهلك او جمع بينه وبينها فى مضيق لانه مما يقتل غالبا او دفعه فى بئر حفرها الغير متعديا بحفرها ام غير متعد فى حال كون
الدافع عالما بالبئر لانه مباشر للقتل فيقدم على السبب لو كان ولو جهل الدافع بالبئر فلا قصاص عليه لعدم القصد الى
القتل لكن عليه الدية لانه شبيه عمد او شهد عليه زورا بموجب القصاص فاقتص منه لضعف المباشر باباحة الفعل بالنسبة
اليه فيرجح السبب الا ان يعلم الولى التزوير ويباشر القتل فالقصاص عليه لانه قاتل عمدا بغير حق وهنا مسائل **الاولى**
لو اكرهه على القتل فالقصاص على المباشر لانه القاتل عمدا ظلما اذ لا يتحقق حكم الاكراه فى القتل عندنا ولو وجبت الدية
كما لو كان المقتول غير مكافئ فالدية على المباشر ايضا دون الآمر فلا قصاص عليه ولا دية ولكن يحبس الآمر دائما حتى يموت
وتدل عليه مع الاجماع صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام فى رجل امر رجلا بقتل رجل فقتله فقال يقتل به الذى قتله ويحبس
الآمر بقتله حتى يموت هذا اذا كان المقهور بالغا عاقلا ولو اكره الصبى غير المميز والمجنون فالقصاص على مكرههما لانّ
المباشر كالآلة ولا فرق فى ذلك بين الحر والعبد ويمكن الاكراه فيما دون النفس عملا بالاصل فى غير موضع النص كالجرح
وقطع اليد فيسقط القصاص عن المباشر ويكون القصاص على المكره بالكسر على الاقوى لقوة السبب بضعف
المباشر بالاكراه خصوصا لو بلغ الاكراه حد الالجاء ويحتمل عدم الاقتصاص منه لعدم المباشرة فيجب الدية ويضعف
بان المباشرة اخص من سببية القصاص فعدمها اعم من عدمه **الثانية** لو اشترك فى قتله جماعة بان القوه من شاهق
او فى بحر او جرحوه جراحات مجتمعة او متفرقة ولو مختلفة كمية وكيفية فمات بها قتلوا به جميعا ان شاء الولى بعد ان يرد
عليهم ما فضل عن ديته فيأخذ كل واحد ما فضل من ديته عن جنايته وله قتل البعض فيرد الباقون من الدية بحسب جنايتهم
فان فضل للمقتولين فضل عما رده شركاؤهم قام به الولى فلو اشترك ثلثة فى قتل واحد واختار وليه قتلهم ادى اليهم
ديتين يقتسمونها بينهم بالسوية فنصيب كل واحد منهم ثلثا دية ويسقط ما يخصه من الجناية وهو الثلث الباقى
ولو قتل اثنين ادى الثالث ثلث الدية عوض ما يخصه من الجناية ويضيف الولى اليه دية كاملة ليصير لكل واحد من المقتولين
ثلثا دية وهو فاضل ديته عن جنايته ولان الولى استوفى نفسين بنفس فيرد دية نفس ولو قتل واحدا ادى الباقيان الى
ورثته ثلثى الدية ولا شئ على الولى ولو طلب الدية كانت عليهم بالسوية ان اتفقوا على ادائها والا فالواجب تسليم نفس القاتل
هذا كله مع اتحاد ولى المقتول واتفاق المتعدد على الفعل الواحد ولو اختلفوا فطلب بعضهم القصاص وبعض الدية قدم
مختار القصاص بعد رد نصيب طالب الدية منها وكذا لو عفى البعض الا ان الرد هنا على القاتل وسيأتى الاشارة اليه
الثالثة لو اشترك فى قتله اى قتل الذكر امرأتان قتلتا به ولا رد اذ لا فاضل لهما عن ديته ولو قتل واحدة ورد
الاخرى ما قابل جنايتها وهو ديتها على الولى ولا شئ للمقتولة ولو اشترك فى قتله خنثيان مشكلان قتلا به ان شاء الولى
كما يقتل الرجلان والمرأتان المشتركان ويرد عليهما نصف دية الرجل بينهما نصفان لان دية كل واحد نصف دية رجل ونصف
دية امرأة وذلك ثلثة ارباع دية الرجل فالفاضل لكل واحد من نفسه عن جنايته ربع دية الرجل ولو اختار قتل احدهما
رد عليه ربع دية هى ثلث ديته ودفع الباقى نصف دية الرجل فيفضل للولى ربع ديته ولو اشترك فى قتل الرجل نساء
قتلن جمع ان شاء الولى ورد عليهن ما فضل عن ديته فلو كن ثلثا فقتلهن رد عليهن دية امرأة بينهن بالسوية او اربعا فدية
امرأتين كك وهكذا ولو اختار فى الثلث قتل اثنتين ردت الباقية ثلث ديته بين المقتولتين بالسوية لان ذلك هو
الفاضل لهما عن جنايتهما وهو ثلث ديتهما او قتل واحدة ردّ الباقيتان على المقتولة ثلث ديتها وعلى الولى نصف
دية الرجل وكذا قياس الباقى ولو اشترك فى قتل الرجل رجل وامرأة واختار الولى قتلهما فلا رد للمرأة اذ لا فاضل لها

كتاب القصاص

من ديتها عما يخص جنايتها ويرد على الرجل نصف ديته لانه الفاضل من ديته عن جنايته والرد من الولي ان قتلهما او من المرأة
لو لم تقتل لانه عوض جنايتها ولو قتلت المرأة خاصة فلا شيء لها ورد الرجل على الولي نصف الدية مقابل جنايته هذا
هو المشهور بين الاصحاب وعليه العمل وللمفيد قول بان المردود على تقدير قتلهما يقسم بينهما اثلاثا للمرأة ثلثه بناء على
ان جناية الرجل ضعف جناية المرأة لان الجاني نفس ونصف نفس جنت على نفس فيكون الجناية بينهما اثلاثا بحسب ذلك وضعفه
ظ وانما هما نفسان جنتا على نفس فكان على كل واحد نصف ومع قتلهما فالفاضل للرجل خاصة لان القدر المستوفى منه
اكثر قيمة من جنايته بقدر ضعفه والمستوفى من المرأة بقدر جنايتها فلا شيء لها كما مر وكذا على تقدير قتله خاصة **الرابعة**
لو اشترك عبيد في قتله اي قتل الذكر الحر فللولي قتل الجميع والبعض فان قتلهم اجمع رد عليهم ما فضل من قيمتهم عن ديته ان
كان هناك فضل ثم على تقدير الفضل لا يرد على الجميع كيف كان بل كل عبد نقصت قيمته عن جنايته او ساوت قيمته
جنايته فلا رد له وانما الرد لمن زادت قيمته عن جنايته ما لم يتجاوز دية الحر فترد اليها فلو كان العبيد ثلاثة قيمتهم عشرة
آلاف درهم فما دون بالسوية وقتلهم الولي فلا رد وان زادت قيمتهم عن ذلك فعلى كل واحد ثلث دية الحر فمن زادت قيمته
عن الثلث رد على مولاه الزائد ومن لا فلا **الخامسة** لو اشترك حر وعبد في قتله اي لوليه قتلهما معا ويرد على الحر
نصف ديته لانها الفاضل عن جنايته وعلى مولى العبد ما فضل من قيمته عن نصف الدية ان كان له فضل ما لم يتجاوز دية الحر
فيرد اليها وان قتل احدهما فالرد على الحر من مولى العبد اقل الامرين من جنايته وقيمة عبده ان اختار قتل الحر لان الاقل ان كان
هو الجناية وهي نصف دية المقتول فلا يلزم الجاني سواها وان كان هو قيمة العبد فلا يجني الجاني على اكثر من نفسه ولا يلزم مولاه
الزائد ثم ان كان الاقل هو قيمة العبد فعلى الولي اكمال نصف الدية لاولياء الحر والرد على مولى العبد من شريكه الحر ان اختار
الولي قتل العبد وكان له فاضل من قيمته عن جنايته بان تجاوزت قيمته نصف دية الحر ثم اذا استوعبت قيمته الدية فله جميع
المردود من الحر وان كانت اقل فالزائد من المردود عن قيمته بعد حط مقابل جنايته لولي المقتول والا يكن له فضل بان كانت قيمة
العبد بنصف دية الحر او انقص رد الحر عوض جنايته وهو نصف الدية على الولي ان شاء هذا هو المحصل في المسألة وفيها
اقوال اخر مدخولة ومنه يعرف حكم اشتراك العبد والمرأة في قتل الحر وغير ذلك من الفروض كاشتراك كل من الحر والعبد
والمرأة مع الخنثى واجتماع الثلاثة وغيرها وضابطه اعتبار دية المقتول ان كان حرا فان زادت عن جنايته دفع اليه الزائد فان
ساوت او نقصت اقتصر على قتله وقيمة العبد كذلك ما لم يزد عن دية الحر ورد الشريك الذي لا يقتل ما قابل جنايته من دية
المقتول على الشريك ان استوعب فاضل ديته او قيمته المردود والا رد الفاضل الى الولي وكذا القول لو كان الاشتراك
في قتل امرأة او خنثى ويجب تقديم الرد على الاستيفاء في جميع الفروض **القول** في شرائط القصاص وهي خمسة **فمنها**
التساوي في الحرية او الرق فيقتل الحر بالحر سواء كان القاتل ناقص الاطراف عادم الحواس والمقتول صحيح ام بالعكس لعموم الاية
وسواء تساويا في العلم والشرف والغنى والفقر والصحة والمرض والقوة والضعف والكبر والصغر ام تفاوتا وان اشرف المريض
على الهلاك او كان الطفل مولودا في الحال والحر بالحرة مع رد وليها عليه نصف ديته لان ديته ضعف ديتها وبالخنثى مع
رد ربع الدية والخنثى بالمرأة مع رد الربع عليه كذلك والحرة بالحرة ولا رد اجماعا والحر ولا يرد اولياؤها على الحر شيئا على
الاقوى لعموم النفس بالنفس وخصوص صحيحتي الحلبي وعبد الله بن سنان عن الصادق الدالتين على ذلك صريحا وان الجاني لا يجني
على اكثر من نفسه ومقابل الاقوى رواية ابي مريم الانصاري عن الباقر في امرأة قتلت رجلا قال تقتل ويؤدي وليها بقية
المال وهي مع شذوذها لا قائل بمضمونها من الاصحاب قال المصنف في الشرح ولدين بعيد دعوى الاجماع على هذه المسألة

قوله ومنها قول الشيخ في النهاية وابي الصلاح [illegible] وهو الذي حكاه المصنف [illegible] ان مع قيمة العبد [illegible] دية الحر [illegible] ذلك على الاطلاق

قوله وضابطه ذلك اعتبار دية المقتول [illegible] جنايته [illegible] الزائد بعد اسقاط [illegible] بعض الفروض [illegible] والذي ذكره [illegible] الضابط المذكور [illegible]

قوله [illegible] الصبي [illegible] البالغ الصغير [illegible]

دار

واولى منه قتل المراة بالخنثى ولا رد وقتل الخنثى بالرجل كذلك ويقتص للمراة من الرجل في الطرف من غير رد حتى يبلغ دية الطرف
ثلث دية الحر فصاعدا فتصير على النصف وكذا البحث في الجراح بدنا بان فيها دية وقصاصا ما لم يبلغ ثلث الدية فاذا بلغته
ردت المراة الى النصف ومستند التفصيل اخبار كثيرة منها صحيحة ابان بن تغلب عن ابي عبد الله ع قال قلت له ما تقول في
رجل قطع اصبعا من اصابع المراة كم فيها قال عشرة من الابل قلت قطع اثنين قال عشرون قلت قطع ثلثا قال ثلثون
قلت قطع اربعا قال عشرون قلت سبحان الله يقطع ثلثا فيكون عليه ثلثون ويقطع اربعا فيكون عليه عشرون ان هذا
كان يبلغنا ونحن بالعراق فنبرء ممن قاله ونقول الذي جاء به شيطان فقال مهلا يا ابان هذا حكم رسول الله ص ان المراة تعاقل
الرجل الى ثلث الدية فاذا بلغت الثلث رجعت الى النصف يا ابان انك اخذتني بالقياس والسنة اذا قيست محق الدين
وروى تفصيل الجراح جميل بن دراج عنه ع قال بينها وبين الرجل قصاص في الجراحات حتى تبلغ الثلث سواء فاذا بلغت الثلث
سواء ارتفع الرجل وسفلت المراة وقال الشيخ ره ما لم يتجاوز الثلث والاخبار الصحيحة حجة المشهور اذا تقرر ذلك فلو قطع
منها ثلث اصابع استوفت مثلها منه قصاصا من غير رد ولو قطع اربعا لم تقطع منه الاربع الا بعد رد دية اصبعين و
هل لها القصاص في اصبعين من دون رد وجهان منشاؤهما وجود المقتضي لجوازه كذلك وانتفاء المانع اما الاول فلان قطع
اصبعين منها يوجب ذلك فالزائد اولى واما الثاني فلان قطع الزائد زيادة في الجناية فلا يكون سببا في منع ما ثبت اولا
ومن النص الدال على انه ليس لها الاقتصاص في الجناية الخاصة الا بعد الرد ويقوى الاشكال لو طلبت القصاص في ثلث والعفو في
الرابعة وعدم اجابتها هنا اقوى وعلى الاول يتخير بين قطع اصبعين من غير رد وبين قطع اربع مع رد دية اصبعين ولو طلبت
الدية فليس لها اكثر من دية اصبعين هذا اذا كان القطع بضربة واحدة ولو كان بازيد ثبت لها دية الاربع او القصاص في
الجميع من غير رد لثبوت الحكم السابق فيستصحب وكذا حكم الباقي ويقتل العبد بالحر والحرة وان زادت قيمته على الدية ولا يرد على
مولاه الزايد لو فرض كما لا يلزمه الاكمال لو نقص وبالعبد وبالامة سواء كانا لمالك واحد ام مالكين وسواء تساوت قيمتهما
ام اختلفت وتقتل الامة بالحر والحرة وبالعبد والامة مطلقا وفي اعتبار القيمة هنا اي في قتل المملوك مثله قول فلا
يقتل الكامل بالناقص الا مع رد التفاوت على سيد الكامل لان ضمان المملوك يراعى فيه المالية فلا يستوفى الزايد بالناقص
بل بالمساوي ويحتمل جواز القصاص مطلقا من غير رد لقوله تعالى النفس بالنفس وقوله الحر بالحر والعبد بالعبد اما قتل الناقص بالكامل
فلا شبهة فيه ولا يلزم مولاه الزايد عن نفسه مطلقا ولا يقتل الحر بالعبد اجماعا وعملا بظاهر الاية وصحيحة الحلبي وغيره عن الصادق ع
لا يقتل الحر بالعبد ورواه العامة عن النبي ص وادعي في الخلاف اجماع الصحابة عليه هذا الحكم ثابت وان اعتاد قتل العبيد عملا
بعموم الادلة واطلاقها وقيل والقائل الشيخ ره وجماعة ان اعتاد قتلهم قتل حسما لجرأته وفساده واستنادا الى روايات
لا تنهض في مخالفة ظاهر الكتاب وصحيح الاخبار وفتوى اكثر الاصحاب وعلى هذا القول فالمرجع في الاعتياد الى العرف وهل يرد
على اولياء الحر ما فضل من ديته عن قيمة المقتول الذي تحققت به العادة قيل نعم نظرا الى زيادته عنه كما لو قتل امراة والاخبار
خالية من ذلك والتعليل بقتله لافساده لا يقتضيه ولو قتل المولى عبده او امته كفر كفارة القتل وعزر ولا يلزمه شيء
غير ذلك على الاقوى وقيل تجب الصدقة بقيمته استنادا الى رواية ضعيفة ويمكن حملها على الاستحباب وقيل ان اعتاد ذلك
قتل كما لو اعتاد قتل غير مملوكه للاخبار السابقة وهي مدخولة السند فالقول بعدم قتله مطلقا اقوى واذا غرم الحر قيمة العبد
او الامة لما كان الغير لم يتجاوز بقيمة العبد دية الحر ولا بقيمة المملوكة دية الحرة لرواية الحلبي عن ابي عبد الله ع قال اذا قتل الحر
العبد غرم قيمته وادب قيل فان كانت قيمته عشرين الف درهم قال لا يتجاوز بقيمة العبد دية الاحرار ولا يضمن المولى

وجود المقتضي والثاني انتفاء المانع وما بعدها بيان ...

جناية

كتاب القصاص

جناية عبده لان المولى لا يعقل عبدا وله الخيار ان كانت الجناية صدرت عن المملوك خطأ بين فكه باقل الامرين من ارش الجناية وقيمته
لان الاقل ان كان هو الارش فظ وان كان القيمة فهي بدل من العين فتقوم مقامها والا لم يكن بدلا ولا سبيل الى الزائد لعدم
عقل المولى وقيل بارش الجناية مط والاول اقوى وبين تسليمه الى المجني عليه او وليه ليسترقه او يسترق منه ما قابل جنايته
وفي العمد التخيير في الاقتصاص منه او استرقاقه للمجني عليه او وليه والمدبر في جميع ذلك كالقن فيقتل ان قتل عمدا حرا
او عبدا او يدفع الى ولي المقتول يسترقه او يفديه مولاه بالاقل كما مر ثم ان فداه او بقي منه شيء بعد ارش الجناية بقي على تدبيره
والا بطل ولو مات مولاه قبل استرقاقه وفكه فالاقوى انعتاقه لانه لم يخرج عن ملكه بالجناية بعد لا وح فيسعى في فك رقبته
من الجناية ان لم توجب قتله حرا وكذا المكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤد شيئا ولو ادى شيئا منها تحرر منه بحسبه فاذا قتل
حرا عمدا قتل به وان قتل مملوكا فلا قود وتعلقت الجناية بما فيه من الرقية مبعضة فيسعى في نصيب الحرية ويسترق الباقي
منه او يباع فيه ولو كان القتل خطأ فعلى الامام بقدر ما فيه من الحرية والمولى بالخيار في الباقي كما مر سواء ادى نصف ما
عليه فصاعدا ام لا وكذا القول في كل مبعض ولا يقتل المبعض مط بمن انعتق منه اقل مما انعتق من الجاني كما لا يقتل بالقن
ويقتل بمن تحرر منه مثله او ازيد كما يقتل بالحر ولو قتل حر حرين فصاعدا فليس لهم اي لاوليائهم الا قتله لقوله لا
يجني الجاني على اكثر من نفسه لا فرق بين قتله لهم جميعا ومرتبا ولو عفى بعضهم فللباقي القصاص وهل لبعضهم المطالبة
بالدية ولبعض القصاص وجهان من ظاهر الخبر وتعدد المستحق وكذا في جواز قتله بواحد اما الاول او بالقرعة او تخييرا
واخذ الدية من ماله للباقين نعم لو بدر واحد منهم فقتله عن حقه استوفاه وكان للباقين الدية لفوات محل القصاص ان قلنا
بوجوبها حيث يفوت وسيأتي وظ العبارة منع ذلك كله بتخصيصه حقهم بقتله ولو قطع الحر يمين اثنين حرين قطعت يمينه
بالاول ويسراه بالثاني لتساوي اليدين في الحقيقة وان تغايرا من وجه يغتفر عند تعذر المماثلة من كل وجه وفي صحيحة حبيب
السجستاني عن ابي جعفر ع في رجل قطع يدين لرجلين اليمينين فقال تقطع يمينه للرجل الذي قطع يمينه اولا وتقطع يساره
للرجل الذي قطع يمينه اخيرا لانه انما قطع يد الرجل الاخير ويمينه قصاص للرجل الاول ولو قطع يدا ثالثة قيل قطعت رجله
لقوله ع في هذه الرواية والرجل باليد اذا لم يكن للقاطع يدان فقلت له اما توجب له الدية وتترك رجله فقال انما توجب عليه
الدية اذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم توجب عليه الدية لانه ليس له جارحة يقاص منها ولان المساواة
الحقيقية لو اعتبرت لم يجز التخطي من اليمنى الى اليسرى وقيل ينتقل هنا الى الدية لفقد المماثل الذي يدل قوله تع ان النفس
بالنفس الخ عليه والخبر يدفع هذا المماثل ويدل على مماثلة الرجل لليد شرعا وان انتفت لغة وعرفا نعم يبقى الكلام في صحته
فان الاصحاب رحمهم الله وصفوه بالصحة مع انهم لم ينصوا على توثيق حبيب ولعلهم ارادوا بصحته فيما عداه فانهم كثيرا ما
يطلقون ذلك وح فوجوب الدية للرجل اجود واولى منه لو قطع يدا رابعة وبعدها فالدية قطعا ولو قتل العبد حرين فهو
لاولياء الثاني ان كان القتل اي قتله للثاني بعد الحكم به للاول بان اختار الاول استرقاقه قبل جنايته على الثاني
وان لم يحكم به حاكم لبرائته من الجناية الاولى باسترقاقها والا تكن جنايته على الثاني بعد الحكم به للاول فهو بينهما لتعلق
حقهما معا به وهو على ملك مالكه ولصحيحة زرارة عن الباقر ع في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان كانت الجناية محيطة
بقيمته قيل له فان جرح رجلا في اول النهار وجرح آخر في آخر النهار قال هو بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح الاول قال فان
جنى بعد ذلك جناية فان جنايته على الاخير وقيل يكون للثاني لصيرورته لاولياء الاول بالجناية الاولى فاذا قتل الثاني
انتقل الى اوليائه ولرواية علي بن عقبة عن الص ع في عبد قتل اربعة احرار واحدا بعد واحد قال هو لاهل الاخير من القتلى

ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه لانه اذا قتل الاول استحقه اولياؤه فاذا قتل الثاني استحق من اولياء الاول فصار لاولياء الثاني وهكذا وهذا الخبر مع ضعف سنده يمكن حمله على ما لو اختار اولياء السابق استرقاقه قبل جنايته على اللاحق جمعا بينه وبين ما سبق وكذا الحكم لو تعدد مقتوله وكذا لو قتل عبدين لمالكين يستوعب كل منهما قيمته او قتل حرا وعبدا كان مولى العبد بين يشتركان فيه ما لم يسبق مولى الاول الى استرقاقه قبل جنايته على الثاني فيكون لمولى الثاني وكذا ولي الحر ومولى العبد ولو اختار الاول المال ورضي به المولى تعلق حق الثاني برقبته وقيل يقدم الاول لان حقه اسبق ويسقط الثاني لفوات محل استحقاقه والاول اقوى **ومنها** التساوي في الدين فلا يقتل مسلم بكافر حربيا كان الكافر ام ذميا ومعاهدا كان الحربي ام لا ولكن يعزر القاتل بقتل الذمي والمعاهد لتحريم قتلهما ويغرم دية الذمي ويستفاد من ذلك جواز قتل الحربي بغير اذن الامام عليه السلام وان توقف جواز جهاده عليه يفرق بين قتله وقتاله جهادا وهو كذلك لان الجهاد من وظائف الامام عليه السلام وهذا بين في اهل الكتاب لان جهادهم يترتب عليه احكام غير القتل يتوقف على الحاكم اما غيرهم فليس في جهاده الا القتل او الاسلام وكلاهما لا يتوقف تحققه على الحاكم لكن قد يترتب على القتل احكام اخر مثل احكام ما يغنم منهم ونحوه وتلك وظيفة الامام عليه السلام وقيل والقائل جماعات من الاصحاب منهم الشيخان والمرتضى والمحقق والعلامة في احد قوليه والمص في الشرح مدعيا الاجماع فان المخالف ابن ادريس وقد سبقه الاجماع انه ان اعتاد قتل اهل الذمة اقتص منه بعد رد فاضل ديته ومستند هذا القول مع الاجماع المذكور رواية اسمعيل بن الفضل عن الصادق عليه السلام قال سألته عن دماء اليهود والنصارى والمجوس هل عليهم وعلى من قتلهم شيء اذا غشوا المسلمين واظهروا لهم العداوة قال لا الا ان يكون متعودا لقتلهم قال وسألته عن المسلم هل يقتل باهل الذمة واهل الكتاب اذا قتلهم قال لا الا ان يكون معتادا لذلك لا يدع قتلهم فيقتل وهو صاغر وانه مفسد في الارض بارتكابه قتل من حرم الله قتله والعجب ان ابن ادريس احتج على مذهبه بالاجماع على عدم قتل المسلم بالكافر وهو استدلال في مقابلة الاجماع قال المص في الشرح والحق ان هذه المسئلة اجماعية فانه لم يخالف فيها احد سوى ابن ادريس وقد سبقه الاجماع ولو كان هذا الخلاف مؤثرا في الاجماع لم يوجد اجماع اصلا والاجماع على عدم قتل المسلم بالكافر يخص بغير المعتاد واعجب من ذلك نقل المص لذلك قولا مشعرا بضعفه بعد ما قرره من الاجماع عليه مع ان تصنيفه لهذا الكتاب بعد الشرح واحتج في المختلف لابن ادريس برواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال لا يقاد مسلم بذمي واجاب بانه مطلق فيحمل على المفصل وفيه انه نكرة في سياق النفي فيعم ومعه يخص العام بالمخصص المنفصل والمناقشة لفظية والاقوى المشهور ثم اختلف القائلون بقتله فمنهم من جعله قودا كالشيخ ومن تبعه فاوجبوا رد الفاضل من ديته ومنهم من جعله حد الفساد وهو العلامة في المختلف وقبله ابن الجنيد وابو الصلاح ويمكن الجمع بين الحكمين ويقتل لقتله وافساده ويرد الورثة الفاضل وتظهر فائدة القولين في سقوط القود بعفو الولي وتوقفه على طلبه على الاول دون الثاني وعلى الاول ففي توقفه على طلب جميع اولياء المقتولين او الاخير خاصة وجهان منشأهما كون قتل الاول جزء من السبب او شرطا فيه فعلى الاول الاول وعلى الثاني الثاني ولعله الاقوى ويتفرع عليه ان المردود عليه هو الفاضل عن ديات جميع المقتولين او عن دية الاخير فعلى الاول الاول ايضا وعلى الثاني الثاني والمرجع في الاعتياد الى العرف وربما يتحقق بالثانية لانه مشتق من العود فيقتل فيها او في الثالثة وهو الاجود لان الاعتياد شرط في القصاص فلا بد من تقدمه على استحقاقه ويقتل الذمي بالذمي وان اختلفت ملتهما كاليهودي والنصراني وبالذمية مع الرد اي رد اوليائها عليه فاضل ديته عن دية الذمية وهو نصف ديته وبالعكس يقتل الذمية بالذمي مطلقا وليس عليها غرم كالمسلمة اذا قتلت بالمسلم لان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه ويقتل الذمي

كتاب القصاص

بالمسلم ويدفع ماله الموجود على ملكه حال القتل وولده الصغار غير المكلفين الى اولياء المسلم على وجه الملك على قول الشيخ
المفيد وجماعة وربما نسب الى الشيخ ايض ولكن قال المصنف في الشرح انه لم يجده في كتبه وانما نسب الحكم الى القول لعدم ظهور
دلالة عليه فان رواية ضريس التي هي مستند الحكم خالية عن حكم اولاده واصالة الحرية فيهم لانعقادهم عليها وعموم ولا تزر وازرة
وزر اخرى ينفيه ومن ثم رده ابن ادريس وجماعة ووجه القول بان الطفل يتبع اباه فاذا ثبت له الاسترقاق شاركه فيه وبان
المقتضي لحقن دمه واحترام ماله وولده هو التزامه بالذمة وقد خرقها بالقتل فيجري عليه احكام اهل الحرب وفيه ان ذلك
يوجب اشتراك المسلمين فيهم لانهم فيء او اختصاص الامام ع بهم لا اختصاص اولياء المقتول والاجود الاقتصار على ما اتفق
عليه الاصحاب ووردت به النصوص من جواز قتله والعفو والاسترقاق له واخذ ماله وللولي استرقاقه الا ان يسلم قبله فالقتل
لا غير لامتناع استرقاق المسلم ابتداء واخذ ماله باق على التقديرين ولو قتل الكافر مثله ثم اسلم القاتل فالدية عليه لا غير
ان كان المقتول ذميا لامتناع قتل المسلم بالكافر في غير ما استثني ولو كان المقتول الكافر غير ذمي فلا قتل على قاتله مط ولا دية
وولد الزنا اذا بلغ وعقل واظهر الاسلام مسلم يقتل به ولد الرشدة بفتح الراء وكسرها خلاف ولد الزنا وان كان لشبهة
لتساويهما في الاسلام ولو قتله قبل البلوغ لم يقتل به وكذا لا يقتل به المسلم مط عند من يرى انه كافر وان اظهر الاسلام
ويقتل الذمي بالمرتد فطريا كان ام مليا لانه محقون الدم بالنسبة اليه لبقاء علقة الاسلام وكذا العكس على الاقوى
لتساويهما في اصل الكفر كما يقتل اليهودي بالنصراني اما لو رجع الملي الى الاسلام فلا قود وعليه دية الذمي ولا يقتل به المسلم
وان اساء بقتله لان امره الى الامام ع والاقرب ان لا دية للمرتد مط بقتل المسلم له ايض لانه بمنزلة الكافر الذي لا دية له
وان كان قبل استتابة الملي لان مفارقته للكافر بذلك لا تخرجه عن الكفر ولان الدية مفتقرة الى شرعي فيقف ثبوتها على الدليل
الشرعي وهو منتف ويحتمل وجوب دية الذمي لانه اقرب منه الى الاسلام فلا اقل من كون ديته كديته مع اصالة البراءة من الزائد
وهو ضعيف **ومنها** انتفاء الابوة فلا يقتل الوالد وان علا بابنه وان نزل لقوله ص لا يقاد للابن من ابيه والبنت كالابن
اجماعا او بطريق اولى وفي بعض الاخبار عن الصادق ع لا يقتل والد بولده ويقتل الولد بوالده وهو شامل للانثى وعلل ايض بان الاب
كان سببا في وجود الولد فلا يكون الولد سببا في عدمه وهو لا يتم في الام ويعزر الوالد بقتل الولد ويكفر ويجب الدية لغيره
من الوارث ويقتل باقي الاقارب بعضهم ببعض كالولد بوالده والام بابنها والاجداد من قبلها وان كانت لاب والجدات مط والاخوة
والاعمام والاخوال وغيرهم ولا فرق في الوالد بين المساوي لولده في الدين والحرية والمخالف فلا يقتل الاب الكافر بولده المسلم
ولا الاب العبد بولده الحر للعموم ولان المانع شرف الابوة نعم لا يقتل الولد المسلم بالاب الكافر ولا الحر بالعبد لعدم التكافؤ
ومنها كمال العقل فلا يقتل المجنون بعاقل ولا مجنون سواء كان الجنون دائما ام ادوارا اذا قتل حال جنونه والدية ثابتة
على عاقلته لعدم قصده القتل فيكون كخطأ العاقل ولصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال كان امير المؤمنين ع يجعل جناية
المعتوه على عاقلته خطأ كان او عمدا وكما يعتبر العقل في طرف القاتل كذا يعتبر في طرف المقتول فلو قتل العاقل مجنونا لم يقتل
به بل الدية ان كان القتل عمدا او شبهه والا فعلى العاقلة نعم لو صال المجنون عليه ولم يمكنه دفعه الا بقتله فهدر ولا يقتل الصبي
ببالغ ولا صبي بل تثبت الدية على عاقلته لجعل عمده خطأ محضا الى ان يبلغ وان ميز لصحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع قال
عمد الصبي وخطاؤه واحد وعنه ع ان عليا ع كان يقول عمد الصبيان خطأ يحمل على العاقلة واعتبر في التحرير مع البلوغ الرشد وليس
بواضح ويقتل البالغ بالصبي على اصح القولين لعموم النفس بالنفس واوجب ابو الصلاح في قتل البالغ له الدية كالمجنون لا
شتراكهما في نقصان العقل ويضعف بان المجنون خرج بدليل خارج والا كانت الآية متناولة له بخلاف الصبي مع ان الفرق

ولد الرشدة الذي هو خلاف ولد الزنا ... وان كان ... ولد الزنا لشبهة ... الاول

علة انتفاء الابوة لقوله ... لا يقاد للابن من ابيه ...

بينهما متحقق ولو قتل العاقل من يثبت عليه بقتل القصاص ثم جن اقتص منه ولو حالة الجنون لثبوت الحق في ذمته عاقلا فيستصحب كغيره من الحقوق **ومنها** ان يكون المقتول محقون الدم اي غير مباح القتل شرعا فمن اباح الشرع قتله لزنا او لواط او كفر لم يقتل به قاتله وان كان بغير اذن الامام عم لانه مباح الدم في الجملة وان توقفت المباشرة على اذن الحاكم فياثم بدونه خاصة والظاهر عدم الفرق بين استيفائه بنوع القتل الذي عينه الشارع كالرجم والسيف وغيره لاشتراك الجميع في الامر المطلوب شرعا وهو ازهاق الروح ولو قتل من وجب عليه قصاص غير الولي قتل به لانه محقون الدم بالنسبة الى غيره **القول فيما** يثبت به القتل وهو ثلثة الاقرار به والبينة عليه والقسامة بفتح القاف وهي الايمان تقسم على اولياء الدم قاله الجوهري فالاقرار يكفي فيه المرة لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وهو يتحقق بالمرة حيث لا دليل على اعتبار التعدد وقيل يعتبر المرتان وهو ضعيف ويشترط اهلية المقر بالبلوغ والعقل والاختيار وحريته فلا عبرة باقرار الصبي والمجنون والمكره والعبد ما دام رقا ولو ببعضه الا ان يصدقه مولاه فالاقرب القبول لان سلب عبارته هنا انما كان لحق المولى حيث كان له نصيب في نفسه فاذا وافقه زال المانع مع وجود المقتضي وهو قبول اقرار العقلاء على انفسهم ووجه عدم القبول مطلقا كونه مسلوب اهلية الاقرار كالصبي والمجنون لان العبودية صفة مانعة منه كالصبي ولان المولى ليس له تعلق بدم العبد ولا بسائر جرحه ولا قطع شيء من اعضائه فلا يقبل مطلقا ولا فرق في ذلك بين القن والمدبر وام الولد والمكاتب وان انعتق بعضه كمطلق المبعض نعم لو اقر بقتل يوجب عليه الدية لزمه منها بنسبة ما فيه من الحرية ولو اقر بالعمد ثم كمل عتقه اقتص منه لزوال المانع ويقبل اقرار السفيه والمفلس بالعمد لانه موجب القود وانما حجر عليهما في المال فيستوفى منهما القصاص في الحال ولو اقرا بالخطاء الموجب للمال على الجاني لم يقبل من السفيه مطلقا ويقبل من المفلس لكن لا يشارك المقر له الغرماء على الاقوى وقد تقدم في بابه ولو اقر واحد بقتله عمدا واخر بقتله خطاء تخير الولي في تصديق من شاء منهما والزامه بموجب جنايته لان كل واحد من الاقرارين سبب مستقل في ايجاب مقتضاها على المقر به ولما لم يمكن الجمع تخير الولي وان جهل الحال كغيره وليس له على الاخر سبيل ولو اقر بقتله عمدا فاقر اخر ببراءة المقر مما اقر به من قتله وانه هو القاتل ورجع الاول عن اقراره ودى المقتول من بيت المال ان كان موجودا ودرئ اي دفع عنهما القصاص كما قضى به الحسن عم في حيوة ابيه علي عم معللا بان الثاني ان كان ذبح ذاك فقد احيى هذا وقد قال الله عز وجل ومن احياها فكانما احيى الناس جميعا وقد عمل بالرواية اكثر الاصحاب مع انها مرسلة مخالفة للاصل والاقوى تخير الولي في تصديق ايهما شاء والاستيفاء منه كما سبق وعلى المشهور لو لم يكن بيت مال كهذا الزمان اشكل درء القصاص عنهما واذهاب حق المقر له مع ان مقتضى التعليل ذلك ولو لم يرجع الاول عن اقراره فمقتضى التعليل بقاء الحكم ايضا والمختار التخيير مطلقا واما البينة فعدلان ذكران ولا عبرة بشهادة النساء منفردات ولا منضمات ولا بالواحد مع اليمين لان متعلقهما المال وان عفى المستحق على مال وقيل يثبت بالشاهد والمراتين الدية وهو شاذ ولتكن الشهادة صافية عن الاحتمال فلو قال جرحه لم يكف حتى يقول مات من جرحه لان الجرح لا يستلزم الموت مطلقا ولو قال اسال دمه ثبتت الدامية خاصة لانها المتيقن من اطلاق اللفظ ثم يبقى الكلام في تعيين الدامية فان استيفائها مشروط بتعيين محلها فلا يصح بدونها ولا بد من توافقهما على الوصف الواحد الموجب لاتحاد الفعل فلو اختلفا زمانا بان شهد احدهما انه قتله غدوة والاخر عشية او مكانا بان شهد احدهما انه قتله في الدار والاخر في السوق او الة بان شهد احدهما انه قتله بالسكين والاخر بالسيف بطلت الشهادة لانها شهادة على فعلين ولم يقم على كل واحد الا شاهد واحد ولا يثبت بذلك لوث على الاقوى للتكاذب نعم لو شهد احدهما باقراره والاخر بالمشاهدة لم يثبت وكان لوثا

لامكان صدقهما وتحقق الظن به واما القسامة فتثبت مع اللوث ومع عدمه يحلف المنكر يمينا واحدة على نفي الفعل فان نكل عن
اليمين حلف المدعي يمينا واحدة بناء على عدم القضاء بالنكول ويثبت الحق على المنكر بيمين المدعي ولو قضينا بالنكول قضي عليه
به بمجرده واللوث امارة يظن بها صدق المدعي فيما ادعاه من القتل كوجود ذي سلاح ملطخ بالدم عند قتيل في دمه اما لو لم
يوجد القتيل مهرق الدم لم يكن وجود الدم مع ذي السلاح لوثا او وجد القتيل في دار قوم او قريتهم حيث لا يطرقها غيرهم او بين
قريتين لا يطرقهما غير اهلهما وقربهما اليه سواء ولو كان الى احديهما اقرب اختصت باللوث ولو طرق القرية غير اهلها اعتبر
في ثبوت اللوث مع ذلك ثبوت العداوة بينهم وبينه وكشهادة العدل الواحد بقتل المدعى عليه به لا الصبي ولا الفاسق
والكافر وان كان مأمونا في مذهبه اما جماعة النساء والفساق فيفيد اللوث مع الظن بصدقهم ويفهم منه ان جماعة الصبيان
لا يثبت بهم اللوث وهو كذلك الا ان يبلغوا حد التواتر وكذا الكفار والمشهور حينئذ ثبوته بهم ويشكل بان التواتر يثبت القتل
لانه اقوى من البينة واللوث يكفي فيه الظن وهو قد يحصل بدون تواترهم ومن وجد قتيلا في جامع عظيم او شارع يطرقه غير
منحصر او في فلاة او في زحام على قنطرة او جسر او بئر او مصنع غير مختص بمنحصر فديته على بيت المال وقدرها اي قدر القسامة
خمسون يمينا بالله تعالى في العمد اجماعا والخطأ على الاشهر وقيل خمسة وعشرون لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق والاول احوط
والنسب به اعاظم النفس يحلفها المدعي مع اللوث ان لم يكن له قوم فان كان للمدعي قوم والمراد بهم هنا اقاربه وان لم يكونوا
وارثين حلف كل واحد منهم يمينا ان كانوا خمسين ولو زادوا عنها اقتصر على حلف خمسين والمدعي من جملتهم ويتخيرون في
تعيين الحالف منهم ولو نقصوا عن الخمسين كررت عليهم او على بعضهم حسبما يقتضيه العدد الى ان يبلغ الخمسين وكذا لو امتنع
بعضهم كررت على الباذل متساويا ومتفاوتا وكذا لو امتنع البعض من تكرير اليمين ويثبت القسامة في الاعضاء بالنسبة
اي بنسبتها الى النفس في الدية فما فيه منها الدية فقسامته خمسون كالنفس وما فيه النصف فنصفها وهكذا وقيل قسامة الاعضاء
الموجبة للدية ست ايمان وما نقص عنها فبالنسبة والاقوى الاول ولو لم يكن له قسامة اي قوم يقسمون فان القسامة تطلق
على الايمان وعلى المقسم وعدم القسامة اما لعدم القوم او وجودهم مع عدم علمهم بالواقعة فان الحلف لا يصح الا مع علمهم بالحال
او لامتناعهم عنها تشهيا فان ذلك غير واجب عليهم مطلقا او امتنع المدعي من اليمين وان بذلها قومه او بعضهم احلف المنكر
وقومه خمسين يمينا ببراءته فان امتنع المنكر من الحلف او بعضه الزم الدعوى وان بذلها قومه بناء على القضاء بالنكول و
هذه المادة من حيث ان اصل اليمين هنا على المدعي وانما انتقلت الى المنكر بنكوله فلا تعود اليه كما لا تعود من المدعي الى
المنكر بعد ردها عليه وقيل والقائل الشيخ في ط له رد اليمين على المدعي كغيره من المنكرين فيكفي ح اليمين الواحدة كغيره
وهو ضعيف لما ذكر ويستحب للحاكم العظة للحالف قبل الايمان كغيره بل هنا اولى وقد روى السكوني عن ابي عبد الله ان النبي
كان يحبس في تهمة الدم ستة ايام فان جاء الاولياء ببينة والا خلى سبيله وعمل بمضمونها الشيخ ره والرواية ضعيفة والحكم
تعجيل عقوبة لم يثبت موجبها فعدم جوازه اجود

الفصل الثاني في قصاص الطرف

والمراد به ما دون النفس وان لم يتعلق بالاطراف المشهورة وموجبه بكسر الجيم اي سببه اتلاف العضو وما في حكمه بالمتلف غالبا وان لم يقصد الاتلاف
او بغيره اي غير المتلف غالبا مع القصد الى الاتلاف كالجناية على النفس وشروطه شروط قصاص النفس من التساوي في
الاسلام والحرية او كون المقتص منه اخفض وانتفاء الابوة الى آخر ما فصل سابقا ويزيد هنا على شروط النفس اشتراط التساوي
اي تساوي العضوين المقتص به ومنه في السلامة او عدمها او كون المقتص منه اخفض فلا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء وهي الفاسدة
ولو بذلها اي بذل اليد الصحيحة الجاني لان بذله لا يسوغ قطع ما منع الشارع من قطعه كما لو بذل قطعها بغير قصاص ونقطع

اليد الشلا بالصحيحة لانها دون حق المستوفي الا اذا خيف من قطعها السراية الى النفس لعدم انحسامها فتثبت الدية و
حيث تقطع الشلاء يقتصر عليها ولا يضم اليها ارش التفاوت وتقطع اليمين باليمين لا باليسرى ولا بالعكس كالاتقطع السبابة
بالوسطى ونحوها ولا بالعكس فان لم يكن له اي لقاطع اليمين يمين فاليسرى فان لم يكن له يسرى فالرجل اليمنى فان فقدت فاليسرى
على الرواية التي رواها حبيب السجستاني عن الباقر وانما اسند الحكم اليها المخالفة للاصل من حيث عدم المماثلة بين الاطراف
خصوصا بين الرجل واليد الا ان الاصحاب تلقوها بالقبول وكثير منهم لم يتوقف في حكمها هنا وما ذكرناه من ترتب الرجلين مشهور
والروايات خالية عنه بل مطلقة في قطع الرجل لليد حيث لا يكون للجاني يد وعلى الرواية لو قطع ايدي جماعة قطعت يداه و
رجلاه للاول فالاول ثم تؤخذ الدية للمتخلف ولا يتعدى هذا الحكم الى غير اليدين مما له يمين ويسار كالعينين والاذنين
وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين وهو الاخذ بالمماثل وكذا ما ينقسم الى اعلى واسفل كالجفنين والشفتين لا يؤخذ
الاعلى بالاسفل ولا بالعكس ويثبت القصاص في الحارصة من الشجاج والباضعة والسمحاق والموضحة وسيأتي تفسيرها
ويراعى في الاستيفاء الشجة العادية طولا وعرضا فيستوفى بقدرها في البعدين ولا يعتبر قدر النزول مع صدق الاسم اي اسم
الشجة المخصوصة من حارصة وباضعة وغيرها للتفاوت الاعضا بالسمن والهزال ولا عبرة باستلزام مراعاة الطول والعرض
استيعاب راس الجاني لصغره دون المجني عليه بالعكس نعم لا يكمل الزائد عنه من القفا ولا من الجبهة لخروجهما عن موضع الاستيفا
بل يقتصر على ما يحتمله العضو ويؤخذ للزائد بنسبة المتخلف الحاصل الجرح من الدية فيستوفى بقدر ما يحتمله الراس من الشجة وينسب
الباقي الى الجميع ويؤخذ للفائت بنسبته فان كان الباقي ثلثا فله ثلث دية تلك الشجة وهكذا ولا يثبت القصاص في الهاشمة
للعظم والمنقلة له ولا في كسر العظام لتحقق التغرير بنفس المقتص منه ولعدم امكان استيفاء نحو الهاشمة والمنقلة من غير
زيادة ولا نقصان ويجوز القصاص قبل الاندمال اي اندمال جناية الجاني لثبوت اصل الاستحقاق وان كان الصبر الى الاندمال
اولى حذرا من السراية الموجبة لتغير الحكم وقيل لا يجوز لجواز السراية الموجبة للدخول ولا قصاص الا بالحديد لقوله لا قود
الا بالحديد فيقاس الجرح طولا وعرضا بخيط وشبهه ويعلم طرفاه في موضع الاقتصاص ثم يشق من احدى العلامتين الى الاخرى
ولا يجوز الزيادة فان اتفقت عمدا اقتص من المستوفي او خطأ فالدية ويرجع الى قوله فيهما بيمينه او الاضطراب المستوفى منه فلا
شي لاستنادها الى تفريطه وينبغي ربطه على خشبة ونحوها لئلا يضطرب حالة الاستيفاء ويؤخر قصاص الطرف من الحر
والبرد الى اعتدال النهار حذرا من السراية ويثبت القصاص في العين للاية ولو كان الجاني بعين واحدة والمجني عليه باثنتين قلعت
عين الجاني وان استلزم عماه فان الحق اعماه ولاطلاق قوله تعالى والعين بالعين ولا رد ولو انعكس بان قلع صحيح العينين عين ذي العين
الواحدة صحيح العينين فاذهب بصره اقتص له بعين واحدة لان ذلك هو المماثل للجناية وقيل والقائل ابن الجنيد
والشيخ في احد قوليه جماعة وله مع القصاص على ذي العينين نصف الدية لانه اذهب بصره اجمع وفيه الدية وقد استوفى
منه ما فيه نصف الدية وهو العين الواحدة فيبقى له النصف ولرواية محمد بن قيس عن الباقر قال قضى امير المؤمنين في رجل
اعور اصيبت عينه الصحيحة ففقئت ان تفقأ احدى عيني صاحبه ويعقل له نصف الدية وان شاء اخذ دية كاملة ويعفو عن
صاحبه ومثلها رواية عبد الله بن الحكم عن الصادق ونسبه المصنف في الحكم الى القيل مشعر برده او توقفه ومنشاؤه قوله تعالى و
العين بالعين فلو وجب معها شي اخر لم يتحقق ذلك خصوصا على القول بان الزيادة على النص نسخ واصالة البراءة من
الزائد والى ذهب جماعة من الاصحاب منهم المحقق في تع والعلامة في ير مع موافقته في لف للاول وتردده في باقي كتبه وللتوقف
وجه وان كان الاول لا يخ من قوة وهو اختيار المصنف في الشرح واجيب من الاية بان العين مفرد محلى فلا يعم والاصل يعدل عنه

للدليل وما قيل من ان الاية حكاية عن التورية فلا يلزمنا مندفع باقرارها في شرعنا لرواية زرارة عن احدهما انها محكمة وبقوله تعالى
بعدها ومن لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الظالمون ومن للعموم والظلم حرام فتركه واجب وهو لا يتم الا بالحكم بها وقد ينقدح
الشك في الثاني باحتمال كونه معطوفا على اسم ان فلا يدل على بقائه عندنا لولا النص على كونها محكمة ولو ذهب ضوء العين
مع سلامة الحدقة قيل في طريق الاقتصاص منه باذهاب بصرها مع بقاء حدقته طرح على الاجفان اجفان الجاني قطن
مبلول ويقابل بمرآة محماة مواجهة الشمس بان يفتح عينه ويكلف النظر اليها حتى يذهب الضوء من عينه وتبقى الحدقة
والقول باستيفائه على هذا الوجه هو المشهور بين الاصحاب ومستنده رواية رفاعة عن ابي عبد الله ع ان عليا ع فعل ذلك
فيمن لطم عين غيره فانزل فيها الماء واذهب بصرها وانما حكاه قولا للتنبيه على عدم دليل يفيد انحصار الاستيفاء
فيه بل يجوز بما يحصل الغرض من اذهاب البصر وابقاء الحدقة باي وجه اتفق مع ان في طريق الرواية ضعفا ووجه انه يمنع
من تعيين ما دلت عليه وان كان جائزا ويثبت القصاص في الشعر ان امكن الاستيفاء المماثل للجناية بان يستوفي ما
ينبت على وجه ينبت وما لا ينبت كذلك على وجه لا يتعدى الى فساد البشرة ولا الشعر زيادة على الجناية وهذا امر
بعيد ومن ثم منعه جماعة وتوقف آخرون منهم العلامة في القواعد ويقطع ذكر الشاب بذكر الشيخ وذكر المختون
بالاغلف والفحل بمسلول الخصيتين لثبوت اصل المماثلة وعدم اعتبار زيادة المنفعة ونقصانها كما تقطع يد
القوي بيد الضعيف وعين الصحيح بالاعشى ولسان الفصيح بغيره نعم لا يقطع الصحيح بالعنين وتثبت في العكس
وفي الخصيتين وفي احدهما القصاص ان لم يخف بقطع الواحدة ذهاب منفعة الاخرى فان خيف فالدية ولا فرق في جواز
الاقتصاص فيهما بين كون الذكر صحيحا وعدمه لثبوت اصل المماثلة ويقطع الاذن الصحيحة بالصماء لان للسمع منفعة اخرى خارجة
عن نفس الاذن فليس الامر كالذكر الصحيح والعنين حتى لو قطع اذنه فازال سمعه فهما جنايتان نعم لا تؤخذ الصحيحة بالمخرومة
بل يقتص الى حد الخرم ويؤخذ حكومة الباقي اما الثقب فليس بمانع والانف الشام بالاخشم بالمعجمتين وهو الذي لا يشم لان منفعة
الشم خارجة عن الانف والخلل في الدماغ لا فيه وكذا يستوي الاقنى والافطس والكبير والصغير واحد المنخرين بصاحبه
المماثل له في اليمين واليسار كما يعتبر ذلك في نحوهما من الاذنين واليدين وكما يثبت في جميعه فكذا في بعضه لكن ينسب المقطوع
الى اصله ويؤخذ من الجاني بحسابه لئلا يستوعب بعض انف الصغير فالنصف بالنصف والثلث بالثلث وهكذا و
يقلع السن بالسن المماثلة كالثنية بالثنية والرباعية بها والضرس به وانما يقتص اذا لم تعد المجني عليها او نقض اهل
الخبرة بعودها ولو عادت السن فلا قصاص كما انه لو قضى بعودها اخر الى ان يمضي مدة القضاء فان لم تعد اقتص وان عادت
بعده لا نهاح هبة جديدة وعلى هذا فيقتص وان عادت على هذا الوجه لانها ليست بدلا لاعادة بخلاف ما تقتضي العادة بعودها
ولو انعكس الفرض بان عادت سن الجاني بخلاف العادة لم يكن للمجني عليه ازالتها لما ذكر فان عادت السن المقضي بعودها
عادة متغيرة فالحكومة وهو الارش لتفاوت ما بينها صحيحة ومتغيرة كما هي وينتظر بسن الصبي الذي لم يسقط سنه
بدلها لقضاء العادة بعودها فان لم تعد على خلاف العادة ففيها القصاص والا فالحكومة وهو ارش ما بين كونه فاقد
السن زمن ذهابها وواجدها ولو عادت متغيرة او مائلة فعليه الحكومة الاولى ونقص الثانية ولو مات الصبي قبل اليأس
من عودها فالارش ولا يقلع سن بضرس ولا ثنية برباعية ولا انياب ولا بالعكس وكذا يعتبر العلو والسفل واليمين واليسار
وغيرها من الاعتبارات المماثلة ولا اصلية بزائدة ولا زائدة بزائدة مع تغاير المحل بل الحكومة فيهما ولو اتحد المحل قلعت
وكل عضو وجب القصاص فيه لو فقد انتقل الى الدية لانها قيمة العضو حيث لا يمكن استيفاؤه ولو قطع اصبع رجل ويد

آخر مناسبة لذات الاصبع اقتص لصاحب الاصبع ان سبق فى الجناية لسبق استحقاقه اصبع الجانى قبل تعلق حق الثانى باليد المشتملة عليها ثم يستوفى لصاحب اليد الباقى من اليد ويأخذ دية الاصبع لعدم استيفاء تمام حقه فيدخل فيما تقدم من القاعدة لوجوب الدية لكل عضو مفقود ولو بدأ الجانى بقطع اليد قطعت يده للجناية الاولى والزم الثانى دية الاصبع لفوات محل القصاص

الفصل الثالث

فى اللواحق الواجب فى قتل العمد القصاص لا احد الامرين من الدية والقصاص كما زعمه بعض العامة لقوله تعالى النفس بالنفس وقوله كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر الآية وصحيحة الحلبى وعبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال من قتل مؤمنا متعمدا قيد به الا ان يرضى اولياء المقتول ان يقبلوا الدية فان رضوا بالدية واحب ذلك القاتل فالدية الخبر نعم لو اصطلحا على الدية جاز للخبر ولان القصاص حق فيجوز الصلح على اسقاطه بمال ويجوز الزيادة عنها اى عن الدية والنقيصة مع التراضى اى رضى الجانى والولى لان الصلح اليهما فلا يتقدر الا برضاهما وفى وجوبها اى الدية على الجانى بطلب الولى وجه بل قول لابن الجنيد لوجوب حفظ نفسه الموقوف على بذل الدية فيجب مع القدرة ولرواية الفضيل عن الصادق عليه السلام قال والعمد هو القود او رضى ولى المقتول ولا باس به وعلى التعليل لا يتقدر بالدية بل لو طلب ازيد منه وتمكن منه وجب ولو جنى على الطرف ومات واشتبه استناد الموت الى الجناية فلا قصاص فى النفس للشك فى سببه بل فى الطرف خاصة ويستحب احضار شاهدين عند الاستيفاء احتياطا فى ايقاعه على الوجه المعتبر وللمنع من حصول الاختلاف فى الاستيفاء فينكره الولى فيندفع بالبينة ويعتبر الآلة اى تختبر بوجه يظهر حالها حذرا من ان يكون قد وضع المستوفى فيها السم وخصوصا فى الطرف لان البقاء معها مظنون والسم ينافيه غالبا فلو حصل منها اى من الآلة المقتص بها فى الطرف جناية بالسم ضمن المقتص ان علم به ولو كان القصاص فى النفس اساء واستوفى ولا شىء عليه ولا يقتص بالسيف الا بضرب العنق لا غير ان كان الجانى ابانه والا فهى جوازه نظر من صدق استيفاء النفس بالنفس وزيادة الاستيفاء وبقاء حرمة الآدمى بعد موته واستقرب فى القواعد المنع ولا يجوز التمثيل به اى بالجانى بان يقطع بعض اعضائه ولو كانت جنايته تمثيلا او وقعت بالتغريق والتحريق والمثقل بل يستوفى فى جميع ذلك بالسيف وقال ابن الجنيد يجوز قتله بمثل القتلة التى قتل بها لقوله تعالى بمثل ما اعتدى عليكم وهو متجه لولا الاتفاق على خلافه نعم قد قيل والقائل الشيخ فى النهاية واكثر المتاخرين انه مع جمع الجانى بين التمثيل بقطع شىء من اعضائه وقتله يقتص الولى منه فى الطرف ثم يقتص فى النفس ان كان الجانى فعل ذلك بضربات متعددة لان ذلك بمنزلة جنايات متعددة وقد وجب القصاص بالجناية الاولى فيستصحب ولرواية محمد بن قيس عن احدهما ولو فعل ذلك بضربة واحدة لم يكن عليه اكثر من القتل وقيل يدخل قصاص الطرف فى قصاص النفس مطلقا ذهب اليه الشيخ فى ط وف ورواه ابو عبيدة عن الباقر عليه السلام والاقرب الاول ولا يقتص بالآلة الكالة التى لا تقطع ولا تقتل الا بمبالغة كثيرة لئلا يتعذب المقتص منه سواء فى ذلك النفس والطرف فيأثم المقتص لو فعل ولا شىء عليه سواه ولا يضمن المقتص سراية القصاص لانه فعل سائغ فلا يتعقبه ضمان ولقول الصادق عليه السلام فى حسنة الحلبى ايما رجل قتله الحد والقصاص فلا دية له وغيرها وقيل دية من بيت المال استنادا الى خبر ضعيف ما لم يتعد حقه فيضمن الزائد قصاصا او دية واجرة المقتص من بيت المال لانه من جملة المصالح فان فقد بيت المال او كان هناك ما هو اهم منه كسد ثغر ودفع عدو ولم يسع لهما فعلى الجانى لان الحق لازم له فيكون مؤنته عليه وقيل على المجنى عليه لانه لمصلحته ويرثه اى القصاص وارث المال عدا الزوجين لعموم آية اولى الارحام خرج منه الزوجان بالاجماع فيبقى الباقى وقيل يرثه العصبة وهم الاب ومن يتقرب به لا غير دون الاخوة والاخوات من الام ومن يتقرب بهما من الخؤولة واولادهم وفى ثالث يختص المنع بالنساء لرواية ابى العباس عن الصادق عليه السلام والاول اقوى ويجوز للولى الواحد المبادرة الى الاقتصاص

من الجاني من غير اذن الامام ع لقوله تع فقد جعلنا لوليه سلطانا ولانه حقه والاصل برائة الذمة من توقف استيفاء الحق
على استيذان غير المستحق وان كان استيذانه اولى لحظر م واحتياجه الى النظر وخصوصا في قصاص الطرف لان الغرض معه
بقاء النفس ولموضع الاستيفاء حد ولا يؤمن من تخطيها الغيره وذهب جماعة الى وجوب استيذانه مط فيعزر لو استقل وا
بر وان كانوا جماعة توقف الاستيفاء على اذنهم اجمع سواء كانوا حاضرين ام لا لتشاركهم في السلطان ولاشتراك الحق فلا
بعضهم ولان القصاص موضوع للتشفي ولا يحصل بفعل البعض وقيل وللقائل به جماعة منهم الشيخ والمرتضى مدعين الاجما
للحاضر من الاولياء الاستيفاء من غير ارتقاب حضور الغائب ولا استيذانه ويضمن المستوفي حصص الباقين من الدية
لتحقق الولاية للحاضر فيتناوله العموم ولبناء القصاص على التغليب ومن ثم لا يسقط بعفو البعض على مال او مط بل للباقي
الاقتصاص مع ان القاتل قد احرز بعض نفسه هنا اولى وتظهر الفائدة في تعزير المبادر اليه وعدمه اما قتله فلا لانه مهدر
بالنسبة اليه ولو كان الولي صغيرا وله اب او جد لم يكن لهما اي لوليه من الاب والجد الاستيفاء الى بلوغه لان الحق له ولا يعلم
ما يريده ح ولان الغرض التشفي ولا يتحقق بتعجيله قبله وح فيحبس القاتل حتى يبلغ وقيل القائل الشيخ واكثر المتاخرين
يراعى المصلحة فان اقتضت تعجيله جاز لان مصالح الطفل منوطة بنظر الولي ولان التاخير ربما استلزم تفويته فا
وهو اجود وفي حكمه المجنون ولو صالحه بعض الاولياء على الدية لم يسقط القود للباقين منه على الاشهر بل لا نعلم فيه خلا
وقد تقدم ما يدل عليه ورواه الحسن بن محبوب عن ابي ولاد عن ابي عبد الله ع في رجل قتل وله اب وام وابن فقال الابن انا
اريد ان اقتل قاتل ابي وقال الاب انا اعفو وقالت الام انا آخذ الدية قال فليعط الابن ام المقتول السدس من الدية ويعطي
ورثة القاتل السدس الآخر حق الاب الذي عفى وليقتله وكثير من الاصحاب لم يتوقفوا في الحكم وانما نسبه المص الى الشهرة لورود
روايات بسقوط القود وثبوت الدية كرواية زرارة عن الباقر ع وعلى المشهور يردون اي من يريد القود عليه اي على المقتول
نصيب المصالح من الدية وان كان قد صالح على اقل من نصيبه لانه قد ملك من نفسه بمقدار النصيب فيستحق ديته ولو
اشترك الاب والاجنبي في قتل الولد اقتص من الاجنبي ورد الاب نصف الدية عليه وكذا لو اشترك المسلم والكافر في قتل
الذمي فيقتل الكافر ان شاء الولي ويرد المسلم نصف ديته وكذا الكلام في اشتراك العامد والخاطئ فانه يجوز قتل العامد
بعد ان يرد عليه نصف ديته والمراد هنا العاقلة عاقلة الخاطئ لو كان الخطأ محضا ولو كان شبيه عمد فالخاطئ ويجوز
للمحجور عليه للسفه والفلس استيفاء القصاص اذا كان بالغا عاقلا لان القصاص ليس بمال فلا يتعلق به الحجر فيهما
ولانه موضوع للتشفي وهو اهل له ويجوز له العفو ايضا عنه والصلح على مال لكن لا يدفع اليه وفي جواز استيفاء ولي
المقتول مديونا القصاص من دون ضمان الدين على الميت قولان اصحهما الجواز لان موجب العمد القصاص واخذ الدية
اكتساب وهو غير واجب على الوارث في دين مورثه ولعموم الاية وذهب الشيخ وجماعة الى المنع استنادا الى روايات
مع سلامة سندها لا تدل على مطلوبهم ويجوز التوكيل في استيفائه لانه من الافعال التي تدخلها النيابة اذ لا تعلق
لغرض الشارع فيه بتخصص معين فلو عزله الموكل واقتص الوكيل ولما يعلم بالعزل فلا شيء عليه من قصاص ولا دية
لان الوكيل لا ينعزل الا مع علمه بالعزل كما تقدم فوقع استيفاؤه موقعه اما لو عفى الموكل فاستوفى الوكيل بعده قبل العلم
فلا قصاص ايض لكن عليه الدية لمباشرته وبطلان الوكالة بالعفو كما لو اتفق الاستيفاء بعد موت الموكل او خروجه عن
اهلية الوكالة ويرجع بها على الموكل لغروره بعدم اعلامه بالعفو وهذا اتم مع تمكنه من الاعلام والا فلا غرور ويحتمل
ح عدم وجوبها على الوكيل لحصول العفو بعد خروج السهم عن يده كما لو عفى بعد رمي السهم ولا يقتص من الحامل حتى تضع و

وضعه امر اعادة الحق لو لد ويقبل قولها في الحمل وان لم تشهد القوابل به لان له امارات قد تخفى على غيرها وتجد
من نفسها فتنتظر المخيلة الى ان يستبين الحال وقيل لا يقبل قولها مع عدم شهادتهن لاصالة عدمه ولان فيه دفعا
للولي عن السلطان الثابت له بمجرد الاحتمال والاول اجود ولا يجب الصبر بعد ذلك الا ان يتوقف حيوة الولد على ارضاعها
فتنتظر مقدار ما تندفع حاجته ولو هلك قاتل العمد فالمروي عن الصادق والباقر ع اخذ الدية من ماله والا يكن له مال فمن الاقرب
اليه فالاقرب وانما نسب الحكم الى الرواية لقصورها عنه من حيث السند فانهما روايتان في احديهما ضعف وفي الاخرى ارسال
لكن عمل بهما جماعة بل قيل انه اجماع ويؤيده قوله ص لا يبطل دم امرئ مسلم وذهب ابن ادريس الى سقوط القصاص لا الى بدل
لفوات محله بل ادعى عليه الاجماع وهو غريب واعلم ان الروايتين دلتا على وجوب الدية على تقدير هرب القاتل الى ان مات
والمص جعل متعلق المروي هلاكه مط وليس كك مع انه في الشرح اجاب عن حجة المختلف بوجوب الدية من حيث انه فوت العوض
مع مباشرة الاتلاف المعوض فيضمن البدل بانه لو مات فجاة او لم يمنع من القصاص ولم يهرب حتى مات لم يتحقق منه تفويت
قال اللهم الا ان تخصص الدعوى بالهارب فيموت وبه نطقت الروايات واكثر كلام الاصحاب وهذا المحاذر لما اطلقه هنا
كما لا يخفى **كتاب الديات** جمع دية والهاء عوض من واو فاء الكلمة يقال وديت القتيل اعطيت ديته وفيه
فصول اربعة **الفصل الاول** في مورد الدية بفتح الميم وهو موضع ورودها مجازا والمراد بيان ما تجب فيه
الدية من انواع القتل انما تثبت الدية بالاصالة في الخطأ المحض وشبهه وهو العمد الذي يشبه الخطأ واحترز بالاصالة
عما لو وجبت صلحا فانها تقع ح عن العمد فالاول وهو الخطأ المحض مثل ان يرمي حيوانا فيصيب انسانا او انسانا معينا
فيصيب غيره ومرجعه الى عدم قصد الانسان او الشخص والثاني لازم للاول والثاني وهو الخطأ الشبيه بالعمد وبالعكس
ان يقصدهما بما لا يقتل غالبا وان لم يكن عدوانا مثل ان يضرب للتاديب ضربا لا يقتل عادة فيموت المضروب و
الضابط في العمد وشبيهه ان العمد هو ان يتعمد الفعل والقصد بمعنى ان يقصد قتل الشخص المعين وفي حكمه تعمد
الفعل دون القصد اذا كان الفعل مما يقتل غالبا كما سبق والخطأ المحض ان لا يتعمد فعلا ولا قصدا بالمجني عليه
وان قصد الفعل في غيره والخطأ الشبيه بالعمد ان يتعمد الفعل ويقصد ايقاعه بالشخص المعين ويخطئ في القصد
الى القتل اي لا يقصده مع ان الفعل لا يقتل غالبا فالطبيب يضمن في ماله ما يتلف بعلاجه نفسا وطرفا لحصول التلف
المستند الى فعله ولا يطل دم امرئ مسلم ولانه قاصد الى الفعل مخطئ في قصده فكان فعله شبيه عمد وان احتاط
واجتهد واذن المريض لان ذلك لا دخل له في عدم الضمان هنا لتحقق الضمان مع الخطأ المحض فهنا اولى وان اختلف
الضامن وقال ابن ادريس لا يضمن مع العلم والاجتهاد للاصل ولسقوطه باذنه ولانه فعل سائغ شرعا فلا يستعقب ضمانا
وفيه ان اصالة البراءة تنقطع بدليل الشغل والاذن في العلاج لا في الاتلاف ولا منافاة بين الجواز والضمان كالضارب
للتاديب وقد روي ان امير المؤمنين علي ع ضمن ختانا قطع حشفة غلام والاولى الاعتماد على الاجماع فقد نقله المص
في الشرح وجماعة لا على الرواية لضعف سندها بالسكوني ولو ابراه المعالج من الجناية قبل وقوعها فالاقرب الصحة
لمسيس الحاجة الى مثل ذلك اذ لا غنى عن العلاج واذا عرف الطبيب انه لا مخلص له عن الضمان توقف عن العمل مع الضرورة
اليه فوجب في الحكمة شرع الابراء دفعا للضرورة ولرواية السكوني عن ابي عبد الله ع قال قال امير المؤمنين ع من تطبب
او تبيطر فليأخذ البراءة من وليه والا فهو ضامن وانما ذكر الولي لانه هو المطالب على تقدير التلف فلما شرع الابراء
قبل الاستقرار صرف الى من يتولى المطالبة وظاهر العبارة ان المبرئ المريض وحكمه كك للعلة الاولى ويمكن تكلف

او حاكم

كتاب الديات

ادخاله في الولي ولان المجني عليه اذا اذن في الجناية سقط ضمانها فكيف بانتفائه في المباح الماذون في فعله ولا يخفى عليك ضعف
هذه الادلة فان الحاجة لا تكفي في شرعية الحكم بمجردها مع قيام الادلة على خلافه والخبر سكوتي مع ان البراءة حقيقة لا تكون
الا بعد ثبوت الحق لانها اسقاط ما في الذمة من الحق وينبه عليه ايض اخذها من الولي اذ لا حق له قبل الجناية وقد لا تصير اليه
بتقدير عدم بلوغها القتل اذا ادت الى الاذى ومن ثم ذهب ابن ادريس الى عدم صحتها قبله وهو حسن والنائم يضمن ما
يجنيه في مال العاقلة لانه مخطئ في فعله وقصده فيكون خطأ محضا وقيل والقائل الشيخ ره انه يضمن في ماله جعلا
له من باب الاسباب لا الجنايات والاقوى الاول اطرادا للقاعدة وحامل المتاع يضمن لو اصاب به انسانا في ماله اما
اصل الضمان فلاستناد تلفه الى فعله واما كونه في ماله فلقصده الفعل الذي هو سبب الجناية ويشكل اذا لم يقصد الفعل
بالمجني عليه فانه ح يكون خطأ محضا كما مر الا انهم اطلقوا الحكم هنا وكذا يضمن المعنف بزوجته جماعا قبلا او دبرا
او ضما فيجني عليها في ماله ايض وهو واضح لقصده الفعل وانما اخطأ في القصد وكذا القول في الزوجة لو اعنفت
به وللشيخ قول بانهما ان كانا مؤمنين فلا شيء عليهما وان كانا متهمين فالدية استنادا الى رواية مرسلة والاقوى الاول
لرواية سليمان بن خالد عن الص ولتحقق الجناية وليس خطأ محضا ونفي التهمة ينفي العمد لا اصل القتل والصائح بالطفل
او المجنون او المريض مط او الصحيح على حين غفلة يضمن في ماله ايض لانه خطأ مقصود وقيل والقائل الشيخ في ظان
الضامن عاقلته جعلا له من قبيل الاسباب وهو ضعيف ولان ضمان الغير جناية غيره على خلاف الاصل فلا يصار
بمثل ذلك ولو كان الصياح بالصحيح الكامل على غير غفلة فلا ضمان لانه ليس من اسباب الاتلاف بل هو اتفاقي لا بسبب
الصيحة الا ان يعلم استناده اليها فالدية والصادم لغيره يضمن في ماله دية المصدوم لاستناد التلف اليه مع قصد
الفعل ولو مات الصادم فهدر لموته بفعل نفسه ان كان المصدوم في ملكه او مباح او طريق واسع ولو وقف المصدوم
في موضع ليس له الوقوف فيه فمات الصادم بصدمه ضمن المصدوم دية الصادم لتعديه بالوقوف فيما ليس له الوقوف فيه
اذا لم يكن للصادم مندوحة في العدول عنه كالطريق الضيق ولو تصادم حران فماتا فلورثة كل واحد منهما نصف ديته
ويسقط النصف لاستناد موت كل منهما الى سببين احدهما من فعله والاخر من غيره فيسقط ما قابل فعله وهو النصف
ولو كانا فارسين بل مطلق الراكبين كان على كل منهما مضافا الى نصف الدية نصف قيمة فرس الاخر ان تلف بالتصادم
ويقع التقاص في الدية والقيمة ويرجع صاحب الفضل هذا اذا استند الصدم الى اختيارهما اما لو غلبتهما الدابتان
احتمل كونه كذلك احالة على ركوبهما مختارين فكان السبب من فعلهما واهدار الهالك احالة على فعل الدابتين ولو كان احدهما
فارسا والاخر راجلا ضمن الراجل نصف دية الفارس ونصف قيمة فرسه والفارس نصف دية الراجل ولو كانا صبيين
والركوب منهما فنصف دية كل على عاقلة الاخر لان فعلهما خطأ مط وكذا لو اركبهما وليهما ولو اركبهما اجنبي ضمن ديتهما
معا ولو كانا عبدين بالغين فهدر لان نصيب كل منهما هدر وما على صاحبه فات بموته لا يضمنه المولى ولو مات احدهما
خاصة تعلقت قيمته برقبة الحي فان هلك قبل استيفائها منه فاتت لفوات محلها ولو كان احدهما حرا والاخر عبدا
فماتا تعلقت نصف دية الحر برقبة العبد وتعلقت نصف قيمة العبد بتركة الحر فيتقاصان ولو مات احدهما خاصة
تعلقت جنايته بالاخر كما مر ولو قال الرامي حذار بفتح الحاء وكسر اخره مبنيا عليه هذا هو الاصل في الكلمة لكن
ينبغي ان يراد هنا ما دل على معناها فلا ضمان مع سماع المجني عليه لما روي من حكم امير المؤمنين ع فيه وقال قد اعذر
من حذر ولو لم يقل حذار او قالها في وقت لا يتمكن المرمي من الحذر او لم يسمع فالدية على عاقلة الرامي ولو دفع من علو على

غيره قاصداً للوقوع عليه ولم يقصد القتل فقتل فهو شبيه عمد يلزمه الدية في ماله اذا كان الوقوع لا يقتل غالباً والا
فهو عامد فان وقع مضطراً الى الوقوع او قصد الوقوع على غيره او لغير ذلك فعلى العاقلة دية جنايته لانه خطأ محض
حيث لم يقصد الفعل الخاص المتعلق بالمجني عليه وان قصد غيره اما لو القته الريح او زلق فوقع بغير اختياره فهدر
جنايته على غيره ونفسه وقيل تؤخذ دية المجني عليه من بيت المال ولو دفع الواقع من انسان غيره ضمنه الدافع وما
يجنيه لكونه سبباً في الجنايتين وقيل دية الاسفل على الواقع ويرجع بها على الدافع لصحيحة عبد الله بن سنان عن الص
والاول اشهر وهنا مسائل **الاولى** من دعا غيره ليلاً فاخرجه من منزله بغير سؤاله فهو ضامن له ان وجد مقتولاً
بالدية على الاقرب اما ضمانه في الجملة فهو موضع وفاق ورواه عبد الله بن ميمون عن الص قال اذا دعى الرجل اخاه بالليل
فهو ضامن له حتى يرجع الى بيته ورواه عبد الله بن ابي المقدام عنه ع في حديث طويل وفيه قال قال رسول الله ص كل من طرق
رجلاً آناء الليل فاخرجه من منزله فهو له ضامن الا ان يقيم البينة انه رده الى منزله واما ضمانه بالدية فللشك في موجب
القصاص فينتفي للشبهة والضمان المذكور في الاخبار يتحقق بضمان الدية لانها بدل النفس واما تخصيص الضمان بما لو وجد
مقتولاً فلاصالة البراءة من الضمان دية ونفساً حتى يتحقق سببه وهو في غير حالة القتل مشكوك فيه ولو وجد ميتاً
ففي الضمان نظر من اطلاق الاخبار وفتوى الاصحاب ضمانه الشامل لحالة الموت بل الشك فيه ومن اصالة البراءة والاقتصار
في الحكم المخالف للاصل على موضع اليقين وهو القتل ولانه مع الموت لم يوجد اثر القتل ولا لوث ولا تهمة وعلى تقدير
تحكيمه حكم اللوث لانه يوجب الضمان مط والى الضمان ذهب الاكثر بل حكموا به مع اشتباه حاله ثم اختلفوا في ان ضمانه مط
هل هو بالقود او بالدية فذهب الشيخ وجماعة الى ضمانه بالقود ان وجد مقتولاً الا ان يقيم البينة على قتل غيره له
والدية ان لم يعلم قتله واختلف كلام المحقق فحكم في يع بضمانه بالدية ان وجد مقتولاً وعدم الضمان لو وجد ميتاً وفي النافع
بضمانه بالدية فيهما وكذلك العلامة فحكم في ير بضمان الدية مع فقده او قتله حيث لا يقيم البينة به على غيره وبعدمها لو وجد
ميتاً وفي لف بالدية مع فقده وبالقود ان وجد مقتولاً مع التهمة والقسامة الا ان يقيم البينة على غيره وبالدية ان وجد
ميتاً مع دعواه موته حتف انفه ووجود اللوث وقسامة الوارث وتوقف في عد والارشاد في الضمان مع الموت والاجود
في هذه المسئلة الاقتصار بالضمان على موضع الوفاق لضعف ادلته فان في سند الخبرين من لا يثبت عدالته والمشترك
بين الضعيف والثقة واصالة البراءة تدل على عدم الضمان في موضع الشك مع مخالفة حكم المسئلة للاصل من ضمان
الحر باثبات اليد عليه واللازم من ذلك ضمانه بالدية ان وجد مقتولاً ولا لوث هناك والا فيترتب ما اقسم عليه الولي
من عمد او خطأ ومع عدم قسامته يقسم المخرج وعدم ضمانه ان وجد ميتاً للشك مع احتمال موته حتف انفه ومن يعتمد الاخبار
يلزمه الحكم بضمانه مط الى ان يرجع لدلالتها على ذلك ثم يحتمل كونه القود مط لظاهر الرواية والدية لما مر والتفصيل ولا فرق
في الداعي بين الذكر والانثى والكبير والصغير والحر والعبد للعموم او الاطلاق ولا بين ان يعلم سبب الدعاء وعدمه ولا بين
ان يقتل بسبب الدعاء وعدمه ولا في المنزل بين البيت وغيره ويختص الحكم بالليل فلا يضمن المخرج نهاراً وغاية الضمان وصوله الى
منزله وان خرج بعد ذلك ولو ناداه واعرض عليه الخروج مخيراً له من غير دعاء ففي الحاقه بالاخراج نظر واصالة البراءة
تقتضي العدم مع ان الاخراج والدعاء لا يتحقق بمثل ذلك ولو كان اخراجه بالتماسه الدعاء فلا ضمان لزوال التهمة ح
واصالة البراءة ويحتمل الضمان لعموم النص والفتوى وتوقف المص في الشرح هنا وجعل السقوط احتمالاً وللتوقف مجال حيث
يعمل بالنص والا فعدم الضمان اقوى نعم لا ينسحب الحكم لو دعا غيره فخرج هو قطعاً لعدم تناول النص والفتوى له ولو تعدد

الداعي

الداعي اشتركوا في الضمان حيث يثبت قصاصا ودية كما لو اشتركوا في الجناية ولو كان المدعو جماعة ضمن الداعي مط كل واحد
منهم باستقلاله على الوجه الذي فصل **الثانية** لو انقلبت الظئر بكسر الظاء المثالثة فالهمزة ساكنة المرضعة غير
ولدها فقتلت الولد بانقلابها نائمة ضمنته في مالها ان كان فعلها المظائرة وقع للفخر به وان كان للحاجة والضرورة
الى الاجرة والبر فهو اي الضمان لديته على عاقلتها ومستند التفصيل رواية عبد الله بن سالم عن الباقر ع قال ايما ظئر
قوم قتلت صبيا لهم وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته فانما عليه الدية في مالها خاصة ان كانت انما ظائرت طلب العز
والفخر وان كانت انما ظائرت من الفقر فانما الدية على عاقلتها وفي سند الرواية ضعف اوجها الذي يمنع من العمل بها وان كانت
مشهورة مع مخالفتها للاصول من ان قتل النائم خطأ على العاقلة او في ماله على ما تقدم والاقوى ان ديته على العاقلة مط
ولو اعادت الولد فانكره اهله صدقت لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله ع ولانها امينة الا مع كذبها يقينا فيلزمها الدية
حتى تحضره او من يحتمله لانها لا تدعي موته وقد تسلمت فيكون في ضمانها ولو ادعت الموت فلا ضمان وحيث تحضر من يحتمله
يقبل وان كذبت سابقا الا انها امينة لم يعلم كذبها ثانيا **الثالثة** لو ركبت جارية اخرى فنخستها ثالثة فقمصت
المركوبة اي نفرت ورفعت يديها وطرحتها فصرعت الراكبة فماتت فالمروي عن امير المؤمنين ع بطريق ضعيف وجوب
ديتها على الناخسة والقامصة نصفين وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة وضعف سندها يمنعه وقيل والقائل المفيد
ونسب الى الرواية وتبعه جماعة منهم العلامة والمحقق في احد قوليهما عليهما اي الناخسة والقامصة الثلثان و
يسقط ثلث الدية لركوبها عبثا وكون القتل مستندا الى فعل الثلاثة وخرج ابن ادريس ثالثا وهو وجوب الدية
باجمعها على الناخسة ان كانت ملجئة للمركوبة الى القمص والا فعلى القامصة اما الاول فلان فعل المكره مستند الى
مكرهه فيكون توسط المكره كالآلة فيتعلق الحكم بالمكره واما الثاني فلاستناد القتل الى القامصة وحدها حيث
فعلت ذلك مختارة وهذا هو الاقوى ولا يشكل بما اورده المص في الشرح من ان الاكراه على القتل لا يسقط الضمان وان لم يقتص
في الحالة الثانية ربما كان يقتل غالبا فيجب القصاص لان الاكراه الذي لا يسقط الضمان ما كان معه قصد المكره الى الفعل
وبالالجاء يسقط ذلك فيكون كالآلة ومن ثم وجب القصاص على الدافع دون الواقع حيث يبلغ الالجاء والقمص لا يستلزم
الوقوع بحسب ذاته فضلا عن كونه مما يقتل غالبا فيكون من باب الاسباب لا الجنايات نعم لو فرض استلزامه له قطعا وقصدته
توجه القصاص الا انه خلاف الفرض **الرابعة** روى عبد الله بن طلحة عن ابي عبد الله ع في لص جمع ثيابا ووطئ امرأة وقتل
ولدها فقتلته المرأة انه هدر اي دمه باطل لا عوض له وفي مالها اربعة آلاف درهم عوضا عن البضع ويضمن مواليه دية
الغلام الذي قتله ووجه الاول انه محارب يقتل اذا لم يندفع الا به ويحمل المقدار من الدراهم على انه مهر امثالها بناء على
انه لا يتقدر بالسنة لانه جناية يغلب فيها جانب المالية كما يضمن الغاصب قيمة العبد المغصوب وان جاوزت دية الحر ووجه
ضمان دية الغلام مع انه مقتول عمدا فوات محل القصاص وقد تقدم وبهذا التنزيل لا تنافي الرواية الاصول لكن لا يتعين
ما قدر فيها من عوض البضع ولو فرض قتل المرأة له قصاصا عن ولدها سقط غرم الاولياء او اسقطنا الحق بفوات محل
القصاص فلا دية وان قتلته دفاعا او قتلته لا لذلك قيد به وعمده بالطريق السابق في صديق عروس قتله
الزوج لما وجده عندها في الحجلة ليلة العرس فقتلت المرأة الزوج انها تقتل به اي بالزوج وتضمن دية الصديق
بناء على انها سبب تلفه بغرورها اياه والاقرب ان دية الصديق هدر ان علم بالحال لان للزوج قتل من يجده في داره للزنا
فيسقط القود عن الزوج ويشكل بان دخوله اعم من قصد الزنا ولو سلم منعنا الحكم بجواز قتل مريده مط والحكم المذكور

فى الرواية مع ضعف سندها فى واقعة مخالفة للاصول فلا يتعدى فلعله ع علم بموجب ذلك وروى محمد بن قيس عن ابى جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع فى اربعة سكارى فجرح اثنان منهم وقتل اثنان ولم يعلم القاتل والجارح بضمنهما الجارحان بعد وضع جراحاتهما من الدية وفى الرواية مع اشتراك محمد بن قيس الذى يروى عن الباقر ع بين الثقة وغيره عدم استلزام الاجتماع المذكور والاقتتال كون القاتل هو المجروح وبالعكس فتخصيص حكمها بواقعتها الجائز علمه ع بما اوجبه نعم يمكن الحكم بكون الدية لو ثابتا الفعل بالقسامة عمدا او خطأ وقتل وجرح واما ما استشكله المصنف فى الشرح على الرواية من انه اذا حكم بان المجروحين قاتلان فلم لا يستعدى منهما وان اطلاق الحكم باخذ دية الجرح واهدار الدية لو ماتا لا ينبغى ايضا وكذا الحكم بوجوب الدية فى جراحتهما لان موجب العمد القصاص فيمكن دفعه بكون القتل وقع منهما حال السكر فلا يوجب الا الدية على اصح القولين وفرض الجرح غير قاتل كما هو ظاهر الرواية ووجوب دية الجرح لو وقع عمدا ايضا من السكران كالقتل او لفوات محل القصاص والحق الاقتصار على الحكم باللوث واثبات ما يوجبه فيهما وعن ابى جعفر الباقر ع عن على ع فى ستة غلمان بالفرات فغرق منهم واحد وبقى خمسة فشهد اثنان منهم على ثلثة انهم غرقوه وبالعكس شهد الثلاثة على الاثنين انهما غرقاه فحكم ع ان الدية اخماس على كل واحد منهم خمس بنسبة الشهادة وهى ايضا مع ضعف سندها قضية فى واقعة مخالفة لاصول المذهب فلا يتعدى والموافق لها من الحكم ان شهادة السابقين ان كانت مع استدعاء الولى وعدالتهم قبلت ثم لا يقبل شهادة الاخرين للتهمة وان كانت الدعوى على الجميع او حصلت التهمة عليهم لم يقبل شهادة احدهم مطلقا ويكون ذلك لوثا يمكن اثباته بالقسامة واعلم ان عادة الاصحاب رحمهم الله جرت بحكاية هذه الاحكام هنا بلفظ الرواية نظرا الى مخالفتها للاصل وقد يزيد بعضهم التنبيه على ضعف المستند تحقيقا لعذر اطراحها **الخامسة** يضمن معلم السباحة المتعلم الصغير غير البالغ لو جنى عليه بها اى مات بالسباحة لانه شبيه عمد سواء فرط ام لا على ما يقتضيه اطلاق العبارة ويؤيده ما روى من ضمان الصانع وان اجتهد وفى القواعد علل الضمان بالتفريط ومقتضاه انه لو لم يفرط فلا ضمان وتوقف فى التحرير فى الضمان على تقدير عدمه هذا اذا كان قد دفعه اليه وليه ومن بحكمه والاضمن الصغير مطلقا قطعا وفى حكمه المجنون بخلاف البالغ الرشيد فانه لا يضمنه وان فرط لانه فى يد نفسه ولو بنى مسجدا فى الطريق ضمن للعلة ان يوضعه فيما لا يصح الانتفاع به بما ينافى الاستطراق الا ان يكون الطريق واسعا زائدا عن القدر المحتاج اليه للاستطراق كزاوية فى الطريق او كونه زائدا عن المقدر شرعا واعلم ان الطريق مؤنث سماعى فكان ينبغى الحاق التاء فى خبره ويأذن الامام ع له فى عمارته فلا ضمان ح وهذا يدل على علم جواز احياء الزائد من الطريق عن القدر بدون اذن الامام ع وفى س اطلق جواز احياء الزائد وغرس و البناء فيه وكذا اطلق فى ير جواز وضع المسجد فى القدر الزائد وهو حسن مع عدم الحاجة اليه بحسب العادة فى تلك الطريق والا فالمنع احسن ويضمن واضع الحجر فى ملك غيره مط اذ احصل بسببه جناية او طريق مباح عبثا او لمصلحة نفسه او لينضر به المارة اما لو وضعه لمصلحة عامة كوضعه فى الطين ليطأ الناس عليه او سقف به ساقية فيها ونحوه فلا ضمان لانه محسن وبه قطع فى التحرير **السادسة** لو وقع حائطه المائل بعد علمه بميله الى الطريق او ملك الغير وتمكنه من اصلاحه بعد العلم وقبل الوقوع او بناه مائلا الى الطريق ابتداء ومثله ما لو بناه على غير اساس مثله ضمن ما يتلف بسببه من نفس ومال والا ينتفى ذلك بقيوده اجمع بان لم يعلم نفسه حتى وقع مع كونه مؤسسا على الوجه المعتبر فى مثله او علم ولكن لم يتمكن من اصلاحه حتى وقع او كان ميله الى ملكه او ملك اذن فيه ولو بعد الميل فلا ضمان لعدم العدوان الا ان يعلم على تقدير علمه بنفسه كميله الى ملكه بوقوع اطراف الخشب والالات الى الطريق فيكون كميله الى الطريق

ونكان

ولو كان الحائط المولى عليه فاصلاحه وضمان حدثه يتعلق بالولي ولو وضع عليه اناء ونحوه فسقط فاتلف فلا ضمان اذا كان
الموضوع مستقرا على الحائط على العادة لان له التصرف في ملكه كيف شاء فلا يكون عاديا ولو لم يكن مستقرا استقرار
مثله ضمن للعدوان بتعريضه للوقوع على المارة والجار ومثله ما لو وضعه على سطحه او شجرة الموضوعة في ملكه او مباح
ولو وقع الميزاب المنصوب الى الطريق ولا تفريط بان كان مثبتا على عادة امثاله فالاقرب عدم الضمان للاذن في وضع الميازيب
شرعا كذلك فلا يتعقبه الضمان ولاصالة البراءة وقيل يضمن وان جاز وضعه لانه سبب الاتلاف وان ابيح السبب كالطبيب
البيطار والمؤدب ولصحيحة ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال من اضر بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن ولرواية السكوني
عن الصادق ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال من اخرج ميزابا او كنيفا او وتدا او اوثق دابة او حفر بئرا في طريق المسلمين فاصاب شيئا
فعطب فهو له ضامن وهو نص في الباب لو صح طريقه وفصل اخرون فحكموا بالضمان مطلقا ان كان الساقط الخارج منه
عن الحائط لان وضعه في الطريق مشروط بعدم الاضرار كالروشن والساباط وبضمان النصف ان كان الساقط الجميع لحصول
التلف بامرين احدهما غير مضمون لانه في الحائط منه بمنزلة اجزاء الحائط وقد تقدم انها لا توجب ضمانا حيث لا تقصير
في حفظها وكذا القول في الجناح والروشن لا يضمن ما يتلف بسببهما الا مع التفريط لما ذكر وعلى التفصيل لو كانت
خشبة موضوعة في حائط ضمن النصف ان سقطت اجمع وان انتصفت وسقط الخارج عنه او كانت موضوعة على غير
ملكه ضمن الجميع هذا كله في الطريق النافذة اما المرفوعة فلا يجوز فعل ذلك فيها الا باذن اربابها اجمع لانها ملك لهم
وان كان الواضع احدهم فبدون الاذن يضمن مطلقا الا القدر الداخل في ملكه لانه سائغ لا يتعقبه ضمان **السابعة**
لو اجج نارا في ملكه ولو للمنفعة في ريح معتدلة او ساكنة ولم تزد النار عن قدر الحاجة التي اضرمها لاجلها فلا ضمان
لان له التصرف في ملكه كيف شاء وان عصفت الريح بعد اضرامها بغتة لعدم التفريط والا يفعل كذلك بان كانت الريح
عاصفة حالة الاضرام على وجه يوجب ظن التعدي الى ملك الغير او زاد قدر الحاجة وان كانت ساكنة ضمن سرايتها الى
ملك غيره فالضمان على هذا مشروط باحد الامرين الزيادة او عصف الريح وقيل يشترط اجتماعهما معا وقيل يكفي ظن التعدي
الى ملك الغير مطلقا ومثله القول في ارسال الماء وقد تقدم الكلام في ذلك كله في باب الغصب ولا وجه لذكرها في هذا المختصر
مرتين ولو اجج في موضع ليس له ذلك فيه كملك غيره ضمن الانفس والاموال مع تعذر التخلص في ماله ولو قصد الاتلاف فهو
عامد يقاد في النفس مع ضمان المال ولو اججها في المباح فالظاهر انه كالملك لجواز التصرف فيه **الثامنة** لو فرط في
حفظ دابته فدخلت على اخرى فجنت عليها ضمن جنايتها لتفريطه ولو جنى عليها اي جنت المدخول عليها على الداخلة
فهدر ولو لم يفرط في حفظ دابته بان انفلتت من الاصطبل الموثق او حلها غيره فلا ضمان عليه لاصالة البراءة واطلق
الشيخ رحمه الله وجماعة ضمان صاحب الداخلة ما تجنيه لقضية علي عليه السلام في زمن النبي صلى الله عليه وآله والرواية ضعيفة السند فاعتبار التفريط
وعدمه متجه ويجب حفظ البعير المغتلم اي الهائج لشهوة الضراب والكلب العقور وشبههما على مالكه فيضمن ما يجنيه
بدونه اذا علم بحاله واهمل في حفظه ولو جهل حاله او علم ولم يفرط فلا ضمان وفي الحاق الهرة الضارية بهما قولان من
استناد التلف الى تفريطه في حفظها وعدم جريان العادة بربطها والاجود الاول لانه يجوز قتلها ولو دافعها عنه
انسان فادى الدفع الى تلفها او تعيبها فلا ضمان لجواز دفعها عن نفسه فلا يتعقبه ضمان لكن يجب الاقتصار على ما تندفع
به فان زاد عنه ضمن وكذا لو جنى عليها الا للدفع واذا اذن له قوم في دخول دار فعقره كلبها ضمنوه وان لم يعلموا ان الكلب
فيها حين دخوله او دخل بعده لاطلاق النص والفتوى وان دخلها بغير اذن المالك لم يضمن ولو اذن بعض من في الدار

دون بعض فان كان ممن يجوز الدخول مع اذنه اختص الضمان به والا فكما لو لم ياذن ولو اختلفا في الاذن قدم المنكر **التاسعة**

يضمن راكب الدابة ما تجنيه بيديها وراسها دون رجليها والقائد لها كالراكب يضمن جنايته بيديها وراسها خاصة

والسائق يضمنها مط وكذا يضمن جنايتها مط لو وقف بها الراكب او القائد ومستند التفصيل اخبار كثيرة نبه

في بعضها على الفرق بان الراكب والقائد يملكان يديها وراسها ويوجهانها كيف شاء ولا يملكان رجليها لانهما

خلفهما والسائق يملك الجميع ولو ركبها اثنان تساويا في الضمان لاشتراكهما في اليد السببية الا ان يكون احدهما

ضعيفا لصغر او مرض فيختص الضمان بالآخر لانه المتولي امرها ولو كان صاحبها معها مراعيا لها فلا ضمان على الراكب

ويبقى في المالك ما سبق من التفصيل باعتبار كونه سايقا او قائدا ولو لم يكن المالك مراعيا لها بل تولى امرها

الراكب ضمن دون المالك ويضمن مالكها الراكب ايض لو نفرها فالقته لا ان القته بغير سبب ولو اجتمع للدابة سائق

وقايد او احدهما وراكب او الثلثة اشتركوا في ضمان المشترك واختص السائق بجناية الرجلين ولو كان المقود او المسوق

قطارا ففي الحاق الجميع بالواحد حكما وجهان من صدق السوق والقود للجميع ومن فقد علة الضمان وهي القدرة على حفظ

ماضمن جنايته فان القايد لا يقدر على حفظ يدي ما تاخر عن الاول غالبا وكذا السائق بالنسبة الى غير المتاخر وهذا اقوى

نعم لو ركب واحدا وقاد الباقي تعلق به حكم المركوب والمقطور وكذا لو ساق مع ذلك واحدا او اكثر **العاشرة**

يضمن المباشر لو جامعه السبب دونه لانه اقوى واقرب هذا مع علم المباشر بالسبب ولو جهل المباشر ضمن السبب فالسبب

كالحافر للبئر في غير ملكه والمباشر كالدافع فيها فالضمان على الدافع دون الحافر الا ان يكون البئر مغطاة ولا يعلم بها

الدافع فالضمان على الحافر لضعف المباشرة بالجهل ويضمن اسبق السببين لو اجتمعا كواضع الحجر وحافر البئر فعثر

بالحجر فوقع في البئر فيضمن واضع الحجر لانه اسبق السببين فعلا وان تاخر الوضع عن الحفر ولو تقدم الحافر كما لو نصب

انسان سكينا في قعر البئر فوقع فيها انسان من غير عثار فاصابته السكين فمات فالضمان على الحافر اذا كانا متعديين

فلو كان فعل احدهما في ملكه فالضمان على الآخر لاختصاصه بالعدوان **الحادية عشرة** لو وقع واحد في الزبية بضم الزاي

المعجمة وهي الحفيرة تحفر للاسد سميت بذلك لانهم كانوا يحفرونها في موضع عال واصلها الرابية التي لا يعلوها الما

وفي المثل بلغ السيل الزبا فتعلق الواقع بثان والثاني بثالث والثالث برابع فوقعوا جميعا فافترسهم الاسد ففي رواية

محمد بن قيس عن الباقر ع عن علي ع انه قضى في ذلك ان الاول فريسة الاسد لا يلزم احدا ويغرم اهله ثلث الدية للثاني

ويغرم الثاني للثالث ثلثي الدية ويغرم الثالث للرابع الدية كاملة وعمل بها اكثر الاصحاب لكن توجيهها على الاصول

مشكل ومحمد بن قيس كما عرفت مشترك وتخصيص حكمها بواقعتها ممكن فترك العمل بمضمونها مط متجه وتوجيهها بان الاول

لم يقتله احد والثاني قتله الاول وقتل هو الثالث والرابع فقسطت الدية على الثلثة فاستحق منها بحسب ما جنى عليه

والثالث قتله اثنان وقتل هو واحدا فاستحق ثلثين كذلك والرابع قتله الثلثة فاستحق تمام الدية تعليل بموضع النزاع

اذ لا يلزم من قتله لغيره سقوط شيء من ديته عن قاتله وربما قيل بان دية الرابع على الثلثة بالسوية لاشتراكهم جميعا

في سببية قتله وانما نسبها الى الثالث لان الثاني استحق على الاول ثلث الدية فيضيف اليه ثلثا آخر ويدفعه الى

الثالث فيضيف لذلك ثلثا آخر ويدفعه الى الرابع وهذا مع مخالفته لظاهر الرواية لا يتم في الآخرين لاستلزامه

كون دية الثالث على الاولين ودية الثاني على الاول اذ لا مدخل لقتله من بعده في اسقاط حقه كاملا الا ان يفرض كون

الواقع عليه سببا في افتراس الاسد له فيقرب الا انه خلاف الظ وفي رواية اخرى رواها سهل بن زياد عن ابن شمون

عم مباشره اذا عرفت هذا ظهر لك انه لا دية للاول لعدم مباشر لقتله وللرابع تمام الدية لعدم سببه له و للثاني ثلث ديته لمشاركته مباشر وسببين في

عن عبد الله بن الاصم عن ابي عبد الله ع ان على ع قال للاول ربع الدية وللثاني ثلث وللثالث نصف وللرابع الدية كاملة وجعل ذلك كله على عاقلة المزدحمين ووجهت بكون البئر حفرت عدوانا والافتراس مستند الى الازدحام المانع من التخلص فالاول مات بسبب الوقوع في البئر ووقوع الثلاثة فوقه الا انه بسببه وهو ثلثة ارباع السبب فيبقى الربع على الحافر والثاني مات بسبب جذب الاول وهو ثلث السبب ووقوع الباقين فوقه وهو ثلثاه ووقوعهما عليه من فعله فيبقى له ثلث والثالث مات من جذب الثاني ووقوع الرابع وكل منهما نصف السبب لكن الرابع من فعله فيبقى له نصف والرابع موته بسبب جذب الثالث فله كمال الدية والحق ان ضعف سندها يمنع من تكلف تنزيلها فان سهلا عامي وابن شمون غال والاصم ضعيف فرد ها مطرح ورد ها المصنف بان الجناية اما عمد او شبهه وكلاهما يمنع تعلق العاقلة به وان في الرواية فازدحم الناس عليها ينظرون الى الاسد وذلك ينافي ضمان حافر البئر وحيث يطرح الخبران فالمتجه ضمان كل دية من امسكه اجمع لاستقلاله بالاتلاف وهو خيرة متاخري الاصحاب

الفصل الثاني في التقديرات وفيه مسائل الاولى

في النفس دية العمد احد امور ستة يتخير الجاني في دفع ما شاء منها وهي مائة من مسان الابل وهي الثنايا فصاعدا وفي بعض كلام المص ان المسنة من الثنية الى باذل عامها او مائتا بقرة وهي ما يطلق عليها اسمها او مائتا حلة بالضم كل حلة ثوبان من برود اليمن هذا القيد للتوضيح فان الحلة لا تكون اقل من ثوبين قال الجوهري الحلة ازار ورداء لا يسمى حلة حتى يكون ثوبين والمعتبر اسم الثوب او الف شاة وهي ما يطلق عليها اسمها او الف دينار اي مثقال ذهب خالص او عشرة الاف درهم وتستادى دية العمد في سنة واحدة لا يجوز تاخيرها عنها بغير رضاء المستحق ولا يجب عليه المبادرة الى ادائها قبل تمام السنة وهي من مال الجاني حيث يطلبها الولي وفي دية الشبيه للعمد مائة من الابل ايضا الا انها دونها في السن لانها اربع وثلثون ثنية سنها خمس سنين فصاعدا طروقة الفحل حوامل وثلث وثلثون بنت لبون سنها سنتان فصاعدا او احد الامور الخمسة المتقدمة وتستادى في سنتين يجب اخر كل حول نصفها من مال الجاني ايضا وتحديد اسنان المائة بما ذكر احد الاقوال في المسئلة ومستنده روايتا ابي بصير والعلاء بن الفضيل عن الصادق ع واشتملت الاولى على كون الثنية طروقة الفحل والثانية على كونها خلفة بفتح الخاء فكسر اللام وهي الحامل ثم فسرناها بها وان كانت بحسب اللفظ اعم لكن في سند الروايتين ضعف واما تاديتها في سنتين فذكره المفيد وتبعه الجماعة ولم نقف على مستنده وانما الموجود في رواية ابي ولاد تستادى دية الخطأ في ثلث سنين وتستادى دية العمد في سنة وفيها اي في دية شبيه العمد رواية اخرى وهي صحيحة عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله ع يقول قال امير المؤمنين ع في الخطأ شبيه العمد ان يقتل بالسوط او العصا او الحجارة ان دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل منها اربعون خلفة من ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون وهذه هي المعتمد لصحة طريقها وعليها العلامة في المختلف وهو في غيرها على الاول والمراد بالبازل عليها ما فطر نابها اي انشق في سنته وذلك في السنة التاسعة وربما بزل في الثامنة ولما كانت الثنية ما دخلت في السنة السادسة كان المعتبر من الخلفة ما بين ذلك ويرجع في معرفة الحامل الى اهل الخبرة فان ظهر الغلط وجب البدل وكذا لو اسقطت قبل التسليم وان احضرها قبله ودية الخطأ المحض عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون وثلثون بنت لبون وثلثون حقة وعلى ذلك دلت صحيحة ابن سنان السابقة وفيه رواية اخرى وهي رواية العلاء بن الفضيل عنه ع قال في قتل الخطأ مائة من الابل خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وقد عرفت ان الاولى صحيحة الطريق دون الثانية ولبس ره عمل بالصحيحة في الموضعين مع انها ...

رواية وفتوى وتستادى دية الخطأ في ثلث سنين كل سنة ثلث لما تقدم ومبدأ السنة من حين وجوبها لا من حين حكم الحاكم
من مال العاقلة احد الامور الستة ولا يشترط تساويها قيمة بل يجوز دفع اقلها على الاقوى وكذا لا يعتبر قيمة الابل بل
ما صدق عليه الوصف وما روي من اعتبار قيمة كل بعير بمائة وعشرين درهما محمول على الاغلب او الافضل وكذا القول في البقر
والغنم والحلل ولو قتل في الشهر الحرام وهو احد الاربعة ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب او في الحرم الشريف المكي
زيد عليه ثلث دية من اي الاجناس كان ليستحق الاصل تغليظا عليه لانتهاكه حرمتهما اما تغليظها بالقتل في اشهر
الحرم فاجماعي وبه نصوص كثيرة واما الحرم فالحقه الشيخان وتبعهما جماعة لاشتراكهما في الحرمة وتغليظ قتل الصيد فيه
المناسب لتغليظ غيره وفيه نظر بين والحق به بعضهم ما لو رمى في الحل فاصاب في الحرم او بالعكس وهو ضعيف في ضعف والتغليظ
مختص بدية النفس فلا يثبت في الطرف وان وجب الدية للاصل والخيار الى الجاني في الستة في العمد والشبيه لا الى ولي
الدم وهو ظاهر في الشبيه لان لازمه الدية اما في العمد فلما كان الواجب القصاص وانما تثبت الدية برضاه كان له تقييد
الحكم بالستة بل لو رضي بالاقل او طلب الاكثر وجب الدفع مع القدرة لما ذكر من العلة فلا يتحقق التخيير ح وانما يتحقق
على تقدير تعيينها عليه مطلقة ويمكن فرضه فيما لو صالحه على الدية واطلق او عفى عليها او مات القاتل او هرب فلم يقدر
عليه وقلنا باخذ الدية من ماله او بادر بعض الشركاء الى الاقتصاص بغير اذن الباقين او قتل في الشهر الحرام وملاحظة
فانه يلزمه ثلث دية زيادة على القصاص او قتل الاب ولده او قتل العاقل مجنونا او جماعة على التعاقب فقتل بالاول وقلنا
بوجوب الدية حيث يفوت المحل والتخيير بين الستة الى العاقلة في الخطأ وثبوت التخيير في الموضعين هو المشهور و
ظاهر النصوص يدل عليه وربما قيل بعدمه بل يتعين الذهب والفضة على اهلهما والانعام والحلل على اهل البر والاقوى
الاول ودية المرأة النصف من ذلك كله والخنثى المشكل ثلثة ارباعه في الاحوال الثلث وكذا الجراحات والاطراف على
النصف ما لم يقصر عن ثلث الدية فيتساويان وفي الحاق الحكم بالخنثى نظر والمتجه العدم للاصل ودية الذمي يهوديا
كان ام نصرانيا ام مجوسيا ثمانمائة درهم على الاشهر رواية وفتوى وروي صحيحا ان ديته كدية المسلم وانها اربعة
آلاف درهم والعمل بهما نادر وحملها الشيخ على من يعتاد قتلهم فللامام ان يكلفه ما شاء منهما كالمرتد قتله ودية
الذمية نصفها اربعمائة درهم ودية اعضائهما وجراحاتهما من ديتهما كدية اعضاء المسلم وجراحاته من ديته وفي التغليظ
بما يغلظ به على المسلم نظر من عموم الاخبار وكون التغليظ على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الوفاق ولعل الاول
اقوى وكذا تتساوى دية الرجل منهم والمرأة الى ان يبلغ ثلث الدية فتنتصف كالمسلم ولا دية لغير الثلثة من اصناف
الكفار مط ودية العبد قيمته ما لم يتجاوز دية الحر فترد اليها ان تجاوزها وتؤخذ من الجاني ان كان عمدا او شبيه عمد
ومن عاقلته ان كان خطأ ودية الامة قيمتها ما لم تتجاوز دية الحرة ثم لا تعتبر دية الحر المسلم ان كان المملوك مسلما وان
كان مولاه ذميا على الاقوى وبدية الذمي ان كان المملوك ذميا وان كان مولاه مسلما ويستثنى من ذلك ما لو كان الجاني
هو الغاصب فيلزمه القيمة وان زادت عن دية الحر ودية اعضائه وجراحاته بنسبة دية الحر فيما له مقدر منها والحر اصل
له في المقدر ففي قطع يده نصف قيمته وهكذا وينعكس في غيره فيصير العبد اصلا للحر فيما لا تقدير لديته من الحر فيفرض
الحر عبدا سليما من الجناية وينظر كم قيمته ح ويفرض عبدا فيه تلك الجناية وينظر قيمته وينسب احدى القيمتين الى
الاخرى وتؤخذ له من الدية بتلك النسبة ولو جنى عليه اي على المملوك بما فيه قيمته كقطع اللسان والانف والذكر
تخير مولاه في اخذ قيمته ودفعه الى الجاني وبين الرضا به بغير عوض لئلا يجمع بين العوض والمعوض هذا اذا كانت الجنا

عمدًا او شبيهه فلو كانت خطأ لم يدفع الى الجانى لانه لم يغرم شيئا بل الى عاقلته على الظ ان قلنا ان العاقلة تعقله ويستثنى من ذلك ايض الغاصب لو جنى على المغصوب بما فيه قيمته فانه يوخذ منه القيمة والمملوك معه على اصح القولين لان جانب المالية فيه ملحوظ والجمع بين العوض والمعوض منتفع مط لان القيمة عوض الجزء الفايت لا الباقى ولولا الاتفاق عليه هنا اتجه الجمع مط فيقتصر في ضمنه على محل الوفاق **الثانية** فى شعر الراس اجمع الدية ان لم ينبت لرجل كان ام لغيره لرواية سليمن بن خالد وغيرها وكذا فى شعر اللحية للرجل اما لحية المراة ففيها الارش مط وكذا الخنثى المشكل ولو نبتا شعر الراس واللحية بعد الجناية عليهما فالارش ان لم يكن شعر الراس لامراة ولو نبت شعر راس المراة فهو مهر نسائها وفى الشعرين اقوال هذا اجودها وفى شعر الحاجبين خمسمائة دينار وهى نصف الدية وفى كل واحد منهما نصف ذلك هذا هو المشهور بل قيل انه اجماع وقيل فيهما الدية كغيرهما مما فى الانسان منه اثنان ولو عاد شعرهما فالارش على الاظهر وفى بعضه اى بعض كل واحد من الشعور المذكورة بالحساب اى يثبت فيه من الدية المذكورة بنسبة مساحة محل الشعر المجني عليه الى محل الجميع وان اختلف كثافة وخفة والمرجع فى نبات الشعر وعدمه الى اهل الخبرة فان اشتبه فالمروى انه ينتظر سنة ثم توخذ الدية ان لم يعد ولو طلب الارش قبلها دفع اليه لانه اما الحق او بعضه فان مضت ولم يعد اكمل له الدية على وفى الاهداب بالمعجمة والمهملة جمع هدب بضم الهاء وسكون الدال وهو شعر الاجفان الارش على قول ابن ادريس والعلامة فى اكثر كتبه كشعر الساعدين وغيره لاصالة البراءة من الزائد حيث لا يثبت له مقدر والدية على قول اخر للشيخ والاكثر منهم العلامة فى عدة للحديث العام الدال على ان كل ما فى البدن منه واحد ففيه الدية او اثنان ففيهما وفيها قول ثالث للقاضى ان فيهما نصف الدية كالحاجبين والاول اقوى **الثالثة** فى العينين الدية وفى كل واحدة النصف صحيحة كانت العين او حولاء او عمشاء وهى ضعيفة البصر مع سيلان دمعها فى اكثر اوقاتها او جاحظة وهى عظيمة المقلة او غير ذلك كالجهراء والرمداء وغيرها اما لو كان عليها بياض فان بقى البصر معه تاما فكذلك ولو نقص نقص من الدية بحسبه ويرجع فيه الى راى الحاكم وفى الاجفان الاربعة الدية وفى كل واحد الربع للخبر العام وقيل فى الاعلى ثلث الدية وفى الاسفل الثلث وقيل فى الاعلى الثلث وفى الاسفل النصف فتنقص دية المجموع سدس الدية استنادا الى خبر ظريف وعليه الاكثر لكن فى طريقه ضعف وجهالة وربما قيل بان هذا النقص انما هو على تقدير كون الجناية من اثنين او من واحد بعد دفع ارش الجناية الاولى والا وجبت دية كاملة اجماعا وهذا هو الظاهر من الرواية لكن فتوى الاصحاب مطلقة ولا فرق بين اجفان صحيح العين وغيره حتى الاعمى ولا بين ما عليه هدب وغيره ولا تتداخل دية الاجفان مع العينين لو قلعهما معا بل يجب عليه الديتان لاصالة عدم التداخل وفى عين ذى الواحدة كمال الدية اذا كان العور خلقة او بافة من الله سبحانه او من غيره حيث لا يستحق عليه ارشا كما لو جنى عليه حيوان غير مضمون ولو استحق ديتها وان لم ياخذها او ذهبت فى قصاص فالنصف فى الصحيحة اما الاول فهو موضع وفاق على ما ذكره جماعة واما الثانى فهو مقتضى الاصل فى دية العين الواحدة وذهب ابن ادريس الى ان فيها هنا ثلث الدية خاصة وجعله الاظهر فى المذهب وهو وهم وفى خسف العين العوراء وهى هنا الفاسدة ثلث ديتها حال كونها صحيحة على الاشهر وقيل ربعها والاول اصح طريقا سواء كان العور من الله تعالى ام من جناية جان وسواء اخذ الارش ام لا وابن ادريس هنا ايض فرق هنا كالسابق وجعل فى الاول النصف وفى الثانى الثلث **الرابعة** فى الاذنين الدية وفى كل واحدة النصف سميعة كانت ام صماء لان الصمم عيب فى غيرها وفى قطع البعض منهما بحسابه بان يعتبر مساحة

للمجو

المجموع من اصل الاذن ويُنسب المقطوع اليه ويؤخذ له من الدية بنسبته اليه فان كان المقطوع النصف فالنصف او الثلث فالثلث
وهكذا وتعتبر الشحمة في مساحتها حيث لا تكون هي المقطوعة وفي شحمتها ثلث ديتها على المشهور وبه رواية ضعيفة وفي خرمها
ثلث ديتها على ما ذكره الشيخ ره وتبعه عليه جماعة وفسره ابن ادريس بخرم الشحمة وثلث دية الشحمة مع احتماله ارادة الاذن
او ما هو اعم ولا سند لذلك يرجع اليه **الخامسة** في الانف الدية سواء قطع مستأصلا او قطع مارنه خاصة وهو
ما لان منه في طرفه الاسفل يشتمل على طرفين وحاجز وقيل ان الدية في مارنه خاصة دون القصبة حتى لو قطع الانف والقصبة
معاً فعليه دية وحكومة للزائد وهو قوي ولو قطع بعضه فبحسابه من المارن وكذا لو كسر ففسد ولو جبر على صحة فمائة دينار
وعلى غير صحة مائة وزيادة وحكومة وفي شلله وهو فساده ثلثا ديته صحيحا وفي قطعه اشل الثلث وفي روثته بفتح
الراء وهي الحاجز بين المنخرين الثلث وفي كل منخر ثلث الدية على الاشهر لان الانف الموجب للدية يشتمل على حاجز ومنخرين
ولرواية غياث عن الصادق ع ان عليا ع قضى به وقيل النصف لانه ذهب بنصف المنفعة ونصف الجمال واستضعفا لرواية غياث
بل لكونه اشهر موافقا للاصل البراءة من الزائد **السادسة** في كل من الشفتين نصف الدية للخبر العام وهو صحيح لكنه مقطوع
ويعضده رواية سماعة عن الصادق ع قال الشفتان العليا والسفلى سواء في الدية وقيل في السفلى الثلثان لامساكها الطعام
والشراب وردّها اللعاب وفي العليا الثلث وقيل النصف وفيه مع ندوره اشتماله على زيادة لا معنى لها وفيهما
قول رابع ذهب اليه جماعة منهم العلامة في المختلف وهو ان في العليا اربعمائة دينار وفي السفلى ستمائة لما ذكر ولرواية ابان بن
تغلب عن الصادق ع لكن في طريقها ضعف وفي بعضها بالنسبة مساحة ففي نصفها النصف وفي ثلثها الثلث وهكذا وحد
الشفة السفلى ما تجافى عن اللثة مع طول الفم والعليا كذلك متصلا بالمنخرين والحاجز مع طول الفم دون حاشية الشدقين
ولو استرختا فثلثا الدية لان ذلك بمنزلة الشلل فلو قطعتا بعد ذلك فالثلث ولو تقلصتا اي انزوتا فلا على
وجه لا ينطبقان على الاسنان ضد الاسترخاء فالحكومة لعدم ثبوت مقدر له فيرجع اليها وقيل الدية لزوال المنفعة
المخلوقة لاجلها والجمال فيجري مجرى عدمها ويضعف بان ذلك لا يزيد على الشلل وهو لا يوجب زيادة على الثلثين
مع اصالة البراءة من الزائد على الحكومة **السابعة** في استئصال اللسان بالقطع بان لا يبقى منه شيء الدية وكذا فيما
اذا قطع ما تذهب به الحروف اجمع وهي ثمانية وعشرون حرفا وفي ذهاب البعض بحساب الذاهب من الحروف بان
تبسط الدية عليها اجمع فيؤخذ للذاهب من الدية بحسابه ويستوي في ذلك اللسنية وغيرها والخفيفة والثقيلة لاطلاق
النص ولا اعتبار هنا بمساحة اللسان فلو قطع نصفه فذهب ربع الحروف فربع الدية خاصة وبالعكس وقيل يعتبر هنا
اكثر الامرين من الذاهب من اللسان ومن الحروف لان اللسان عضو متحد في الانسان ففيه الدية وفي بعضه بحسابه والنطق منفعة
يوجب الدية كذلك وهذا اقوى وفي لسان الاخرس ثلث الدية لانه بمنزلة الاشل لاشتراكهما في فساد العضو المؤدي الى
زوال المنفعة المقصودة منه وفي بعضه بحسابه مساحة ولو ادعى الصحيح ذهاب نطقه بالجناية التي يحتمل ذهابه بها صدق
بالقسامة خمسين يمينا بالاشارة لتعذر اقامة البينة على ذلك وحصول الظن المستند الى الامارة بصدقه فيكون
لوثا وقيل يضرب لسانه بابرة فان خرج الدم اسود صدق من غير يمين على ما يظهر من الرواية وان خرج احمر كذب والمستند
رواية الاصبغ بن نباتة عن امير المؤمنين ع وفي طريقها ضعف وارسال **الثامنة** في الاسنان بفتح الهمزة الدية
وهي ثمان وعشرون سنا توزع الدية عليها متفاوتة كما يذكر منها في المقاديم الاثني عشر وهي الثنيتان والرباعيتان
والنابان من اعلى ومثلها من اسفل ستمائة دينار في كل واحدة خمسون وفي المآخير الستة عشر اربعة من كل جانب

الجواز

الجوانب الاربعة ضاحك وثلاثة اضراس اربعمائة فى كل واحد خمسة وعشرون ويستوى فى ذلك البيضاء والسوداء
والصفراء خلقة بان كانت قبل ان يثغر متغيرة ثم نبتت كذلك اما لو كانت بيضاء قبل ان يثغر ثم نبتت سوداء رجع الى
العارفين فان حكموا بكونه لعلة فالحكومة والا فالدية وتثبت دية السن بقلعها مع سنخها اجماعا وبدونه مع استيعاب
ما برز عن اللثة على الاقوى وفى الزائدة عن العدد المذكور ثلث الاصلية بحسبها تقريرا لها بمعنى انها ان كانت فى الاضراس
فثلث الخمسة والعشرين او فى المقاديم فثلث الخمسين هذا ان قلعت منفردة عن الاصلية المتصلة بها ولا شىء فيها
لو قلعت منضمة اليها كما لو قطع العضو المقدر ديته المشتمل على غيره وقيل فيها حكومة لو انقلعت منفردة بناء على انها
لا تقدير لها شرعا والاشهر الاول ولو اسودت السن بالجناية ولما تسقط فثلثا ديتها للدلالة على فسادها وكذا
يجب الثلثان فى انصداعها وهو تقلقلها لانه فى حكم الشلل وللرواية لكنها ضعيفة وقيل فى انصداعها الحكومة
لعدم دليل صالح على التقدير والحاقه بالشلل بعيد لبقاء القوة فى الجملة والمشهور الاول ولو قلعها قالع بعد
الاسوداد والانصداع فثلث ديتها وسن الصبى الذى لم يثغر اى لم يتبدل اسنانه ينتظر بها مدة يمكن ان تعود فيها عادة فان نبتت
فالارش لمدة ذهابها والا تعد فديتها والمثغر بالثاء المشددة مثناة ومثلثة والاصل المثتغر بهما فقلبت التاء
ثاء ثم ادغمت وبقى المثغر بسكون المثلثة وفتح الثالثة المعجمة وهو الذى سقطت اسنانه الرواضع التى من شانها السقوط
ونبت بدلها ودية سن المثغر ما تقدم من التفصيل فى مطلق السن وقيل والقائل الشيخ وجماعة منهم [illegible] فيها
بعير مطلقا لما روى من ان امير المؤمنين ع قضى بذلك والطريق ضعيف فالقول به كذلك **التاسعة** فى اللحيين بفتح
اللام وهما العظمان اللذان تنبت على بشرتهما اللحية ويقال لملتقاهما الذقن بالتحريك المفتوح ويتصل كل واحد
منهما بالاذن وعليهما نبات الاسنان السفلى اذا قلعا منفردين عن الاسنان كلحيى الطفل والشيخ الذى تساقطت اسنانه
الدية وفيهما مع الاسنان ديتان وفى كل واحد منهما نصف الدية منفردا او مع الاسنان بحسابها **العاشرة** فى العنق
اذا كسر فصار اصور اى مائلا الدية وكذا لو منع الازدراد ولو زال الفساد ورجع الى الصلاح فالارش لما بين المدتين
ولو لم يبلغ الاذى ذلك بل صار الازدراد والالتفات عليه عسرا فالحكومة **الحادية عشرة** فى كل من اليدين
نصف الدية سواء اليمين والشمال وحدها المعصم بكسر الميم فسكون العين ففتح الصاد وهو المفصل الذى بين الكف
والذراع وتدخل دية الاصابع فى ديتها حيث يجتمعان وفى الاصابع حيث تقطع وحدها ديتها وهى دية اليد فلو قطع
آخر جهة اليد فالحكومة خاصة ولو قطع معها اى مع اليد شىء من الزند بفتح الزاء والمراد شىء من الذراع لان الزند على
ما ذكره الجوهرى هو موصل طرف الذراع بالكف فحكومة زائدة على دية اليد لما قطع من الزند اما لو قطعت من المرفق او
المنكب فدية اليد خاصة والفرق تناول اليد لذلك حقيقة وانفصالها بمفصل محسوس كاصل اليد بخلاف ما اذا قطع
شىء من الزند فان اليد بما صدقت عليها من الزند والزند من جناية لا تقدير فيها فتكون فيها الحكومة كذا فرق المص
وغيره وفيه نظر ومثله ما لو قطعت من بعض العضد وفى العضدين الدية للخبر العام بثبوتها للاثنين فيما فى البدن
منه اثنان وكذا فى الذراعين هذا اذا قطعا منفردين عن اليد واحدهما عن الاخر اما لو قطعت اليد من المرفق او الكتف
فالمشهور ان فيه دية اليد كما تقدم ويحتمل ان يريد ما هو اعم من ذلك حتى لو قطعها من الكتف وجب ثلاث ديات لعموم
الخبر فانه قول فى المسئلة ووجوب دية اليد وحكومة فى الزائد فانه قول ثالث وكلام الاصحاب هنا لا يخلو من اجمال واختلاف
او اختلال وكذلك الحكم لا يخلو من اشكال وفى اليد الزائدة الحكومة وتتميز عن الاصلية بفقد البطش او ضعفه وميلها عن

التمثال الطبيعي ونقصانا خلقتها ولو في اصبع ولو نسا وثانيهما فاحدهما زائدة لا بعينها ففيهما جميعا دية وحكومة وقيل في الزائد ثلث الدية الاصلية ففيهما هنا دية وثلث ولو قطعت احديهما خاصة احتمل ثبوت نصف دية وحكومة لانها نصف المجموع وحكومة خاصة للاصل وفي الاصبع مثلث الهمزة والباء عشر الدية ليد كانت ام لرجل ابهاما كانت ام غيرها على الاقوى لصحيحة عبد الله بن سنان وغيرها وقيل في الابهام ثلث دية العضو وباقي الثلثين يقسم على سائر الاصابع وفي الاصبع الزائدة ثلث الدية الاصلية وفي شللها اي شلل الاصبع مطلقا ثلثا ديتها وفي قطع الشلاء الثلث الباقي من ديتها سواء كان الشلل خلقة ام بجناية جان وفي الظفر بضم الظاء المثالثة والفاء اذا لم ينبت او نبت اسود عشرة دنانير ولو نبت ابيض فخمسة دنانير على المشهور والمستند رواية ضعيفة وفي صحيحة عبد الله بن سنان في الظفر خمسة دنانير وحملت على ما لو عاد ابيض جمعا وهو غريب وفي المسئلة قول آخر وهو وجوب عشرة دنانير متى قلع ولم يخرج ومتى خرج اسود فثلثا ديته لانه في معنى الشلل ولاصالة برائة الذمة من وجوب الزائد مع ضعف الماخذ وبعد مساواة عوده لعدمه اصلا وهو حسن **الثانية عشر** في الظهر اذا كسر الدية لصحيحة الحلبي عن الصادق في الرجل يكسر ظهره قال فيه الدية كاملة وكذا لو احدب او صار بحيث لا يقدر على القعود ولو صلح فثلث الدية هذا هو المشهور وفي رواية ظريف اذا كسر الصلب فجبر على غير عثم فمائة دينار وان عثم فالف دينار ولو كسر فشلت الرجلان فدية له اي لكسره وثلثا دية للرجلين لانهما دية شلل كل عضو بحسبه ولو كسر الصلب وهو الظهر فذهب مشيه وجماعه فديتان احديهما للكسر والاخرى لفوات منفعة الجماع ذكر ذلك الشيخ في الخلاف وتبعه عليه الجماعة واقتصر المحقق والعلامة في يع وير على حكايته عنه قولا اشعارا بتمريضه وعليه لو عادت احدى المنفعتين وجب دية واحدة ولو عادتا ناقصة فدية وحكومة عن نقص العائدة الا ان يكون العود بصلاح الصلب فالثلث كما مضى مضافا الى ذلك **الثالثة عشر** في النخاع وهو الخيط الابيض في وسط فقرات الظهر اذا قطع الدية كاملة لانه واحد في الانسان ومع ذلك لا قوام له بدونه **الرابعة عشر** الثديان وهما للرجل والمرأة ولكن ذكر هنا حكمهما لها خاصة وهو ان في كل واحد منهما نصف دية المرأة سواء اليمين واليسار وهو موضع وفاق وفي انقطاع اللبن منهما الحكومة وكذا لو تعذر نزوله لانه ح بمنزلة المنقطع وفي الحلمتين وهما اللتان في رأسيهما كالزر يلتقمهما الطفل الدية لو قطعتا منفردتين عند الشيخ ره لانهما مما في الانسان منه اثنان فيدخلان في الخبر العام ونسبه الى الشيخ مؤذنا برده لانهما كالجزء من الثديين الذين فيهما جميعا الدية ففيهما الحكومة خاصة لاصالة البرائة من الزائد وكذا حلمتا الرجل فيهما الدية عند الشيخ في ط والخلاف لما ذكر وقيل والقائل ابن بابويه وابن حمزة في حلمتي الرجل الربع ربع الدية وفي كل واحدة الثمن استنادا الى كتاب ظريف وقيل فيهما الحكومة خاصة للاصل واستضعافا للمستند غيرهما **الخامسة عشر** في الذكر مستاصلا او الحشفة فما زاد الدية لشيخ كان ام لشاب ام لطفل صغير قادر على الجماع ام عاجز ولو كان مسلول الخصيتين لانه مما في الانسان منه واحد فتثبت فيه الدية مط وفي بعض الحشفة بحسابه حسابا ذلك البعض منسوبا الى مجموعها خاصة وفي ذكر العنين ثلث الدية لانه عضو اشل وديته ذلك كما ان في الجناية عليه صحيحا حتى صار اشل ثلثي ديته ولو قطع بعض ذكر العنين اعتبر بحسابه من المجموع لا من الحشفة والفرق بينه وبين الصحيح ان الحشفة في الصحيح هي الركن الاعظم في لذة الجماع بخلافها في العنين لاستواء الجميع في عدم المنفعة مع كونه عضوا واحدا فينسب بعضه الى مجموعه على الاصل **السادسة عشر** في الخصيتين معا الدية وفي كل واحدة نصف للخبر العام وقيل والقائل به جماعة منهم الشيخ في الخلاف واتباعه والعلامة في لف في اليسرى الثلثان وفي اليمنى الثلث

لحسنة

لحسنة عبد الله بن سنان عن الصادق وغيرها ولما روى من ان الولد يكون من البيضة اليسرى ولتفاوتهما في المنفعة المناسب لتفاوت الدية
ويعارض باليد القوية الباطشة والضعيفة والعين كذلك وتخلق الولد منها لم يثبت وخبره مرسل وقد انكره بعض الاطبا
وفي ادرتهما بضم الهمزة فسكون الدال ففتح الراء وهي انتفاخهما اربعمائة دينار فان فحج بفتح الفاء فالحاء المهملة فالجيم
اي تباعدت رجلاه اعقابا مع تقارب صدور قدميه فلم يقدر على المشي فثمانمائة دينار وقيد زائد على الفحج لان مطلقه يمكن معه المشي
قال الجوهري الفحج بالتسكين مشية الافحج وتفحج في مشيته مثله وفي حكمه ما اذا مشى مشيا لا ينتفع به فثمانمائة دينار على المشهور
ومستنده كتاب ظريف **السابعة عشر في الشفرين** بضم الشين وهما اللحم المحيط بالفرج احاطة الشفتين بالفم
الدية وفي كل واحد النصف من السليمة والرتقاء والبكر والثيب والكبيرة والصغيرة وفي الركب محركا بالفتح وهو من المرأة
مثل موضع العانة من الرجل الحكومة **الثامنة عشر في الافضاء** الدية وهو تصيير مسلك البول والحيض واحدا
وقيل مسلك الحيض والغائط وهو اقوى في تحققه فتجب الدية بايهما كان لذهاب منفعة الجماع معهما ولا فرق بين الزوج
وغيره اذا كان قبل بلوغها ويختص بغيره بعده ويسقط عن الزوج اذا كان بعد البلوغ لانه فعل مادون فيه شرعا اذا لم يكن
بتفريط والا فالمتجه ضمان الدية كالضعيفة التي يغلب الظن بافضائها ولو كان قبله ضمن مع المهر ديتها ان وقع بالجماع المحقق
الدخول الموجب لاستقراره ولو وقع بغيره بنى استقراره على عدم عروض موجب التنصيف وانفق الزوج عليها حتى يموت
احدهما وقد تقدم في النكاح انها تحرم عليه مؤبدا مضافا الى ذلك وان لم تخرج عن حباله بدون الطلاق وكذا لا تسقط
عنه النفقة وان طلقها لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه الاجراء عليها مادامت حية وفي سقوطها بتزويجها بغيره وجهان
من اطلاق النص بثبوتها الى ان يموت احدهما ومن حصول الغرض بوجوبها على غيره وزوال الموجب لها وان العلة عدم
صلاحيتها لغيره بذلك وتعطلها عن الازواج وقد زال فيزول الحكم وفيه منع انحصار الغرض في ذلك ومنع العلية المؤثرة
وزوال الزوجية لو كان كافيا لسقطت بدون التزويج وهو باطل اتفاقا **التاسعة عشر في الاليين** وهو اللحم الناتي
بين الظهر والفخذين الدية وفي كل واحدة النصف اذا اخذت الى العظم الذي تحتهما وفي ذهاب بعضهما بقدره فان جهل المقدار
قال في التحرير وجبت حكومة ويشكل بما لو قطع بزيادة مقداره عن الحكومة او نقصانها مع الجهل بمجموع المقدار فينبغي الحكم
بثبوت المحقق منه كيف كان **العشرون الرجلان** فيهما الدية وفي كل واحدة النصف وحدهما مفصل الساق وان
اشتملت على الاصابع وفي الاصابع منفردة الدية وفي كل واحدة عشر سواء الابهام وغيرها والخلاف هنا كما سبق
ودية كل اصبع مقسومة على ثلث انامل بالسوية ودية الابهام مقسومة على اثنين بالسوية ايضا وفي الساقين وحدهما الركبة
الدية وكذا في الفخذين لان كل واحد منهما مما في الانسان منه اثنان هذا اذا قطعا منفردين عن الرجل وقطع الفخذ منفردا عن
الساق اما لو جمع بينهما او بينها ففيه ما مر في اليدين من احتمال دية واحدة اذا قطع من المفصل ودية وحكومة وتعدد الدية
بتعدد موجبه والكلام في الاصبع الزائدة والرجل ما تقدم **الحادية والعشرون في الترقوة** بفتح التاء فسكون
الراء فضم القاف وهي العظم الذي بين ثغرة النحر والعاتق اذا كسرت فجبرت على غير عيب اربعون دينارا روى ذلك في
كتاب ظريف ولو جبرت على عيب احتمل استصحاب الدية كما لو لم تجبر والحكومة رجوعا الى القاعدة ويشكل لو نقصت عن
الاربعين لوجوبها فيما لو عدم العيب فكيف لا تجب معه ولو قيل بوجوب اكثر الامرين كان حسنا وترقوة المرأة كالرجل في
وجوب الاربعين عملا بالعموم ولو كان ذميا فنسبتها الى ديته المسلم من ديته وفي كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو
فان صلح على صحة فاربعة اخماس دية كسره وفي موضحته ربع دية كسره وفي رضه ثلث دية ذلك العضو وفي بعض النسخ

الكتاب ثلثا ديته بالف التثنية والظاهر انه سهو لان الثلث هو المشهور والمروى فان صلح المرضوض على صحة فاربعة اخماس دية رضه ولو صلح بغير صحة فالظاهر استصحاب ديته وفي فكه بحيث يتعطل العضو ثلثا ديته لان ذلك بمنزلة الشلل فان صلح على صحة فاربعة اخماس دية فكه ولو لم يتعطل فالحكومة هذا هو المشهور والاكثر لم يتوقفوا في حكمه الا المحقق في النافع فنسبه الى الشيخين والمستند كتاب ظريف مع اختلاف يسير فلعله نسبه اليهما لذلك **الثانية والعشرون** في كل ضلع مما يلي القلب من الجانب الذي فيه القلب اذا كسرت خمسة وعشرون دينارا واذا كسرت تلك الضلع مما يلي العضد عشرة دنانير ويستوي في ذلك جميع الاضلاع والمستند كتاب ظريف ولو كسر عصعصه بضم عينيه وهو عجب الذنب بفتح عينه وهو عظم يقال انه اول ما يخلق واخر ما يبلى فلم يملك حيث كسر غائطه ولم يقدر على امساكه ففيه الدية لصحيحة سليمن بن خالد عن ابي عبد الله ع في رجل كسر بعصوصه فلم يملك استه فقال فيه الدية كاملة والبعصوص هو العصعص لكن لم يذكره اهل اللغة فمن ثم عدل المص عنه الى العصعص المعروف لغة وقال الراوندي البعصوص عظم دقيق حول الدبر ولو ضرب عجانه بكسر العين وهو ما بين الخصية والفقحة فلم يملك غائطه ولا بوله ففيه الدية ايضا في رواية اسحق بن عمار عن ابي عبد الله ع ونسبه الى الرواية لان اسحق فطحي وان كان ثقة والعمل بروايته مشهور كالسابق وكثير من الاصحاب لم يذكر فيه خلافا ومن افتض بكرا باصبعه فخرق مثانتها بفتح الميم وهو مجمع البول فلم يملك بولها فديتها لخرق المثانة ومهر مثل نسائها للافتضاض على الاشهر لتفويته تلك المنفعة الواحدة في البدن ولرواية هشام بن ابرهيم عن ابي الحسن ع لكن الطريق ضعيف وقيل ثلث ديتها لرواية ظريف ان عليا ع قضى بذلك وهي اشهر لكن الاولى اولى لما ذكرناه وان اشتركتا في عدم صحة السند ومن داس بطن انسان حتى احدث بريح او بول او غائط ديس بطنه حتى يحدث كذلك او يفتدى ذلك بثلث الدية على رواية السكوني عن ابي عبد الله ع ان امير المؤمنين ع قضى بذلك وعمل بمضمونها الاكثر ونسبه المص الى الرواية لضعفها ومن ثم اوجب جماعة الحكومة لانه المتيقن وهو قوى **القول في دية المنافع** وهي ستة اشياء **الاول** في ذهاب العقل الدية كاملة وفي ذهاب بعضه بحساب اي حساب الذاهب من المجموع بحسب نظر الحاكم اذ لا يمكن ضبط الناقص على اليقين وقيل يقدر بالزمان فان جن يوما وافاق يوما فالذاهب النصف او يوما وافاق يومين فالثلث وهكذا ولو شجه فذهب عقله لم تتداخل دية الشجة ودية العقل بل تجب الديتان وان كان بضربة واحدة وكذا لو قطع له عضوا غير الشجة فذهب عقله ولو عاد العقل بعد ذهابه واخذ ديته لم تستعد الدية لانه هبة من الله مجددة ان حكم اهل الخبرة بذهابه بالكلية اما مع الشك في ذهابه فالحكومة **الثاني** السمع وفيه الدية اذا ذهب من الاذنين معا مع الياس من عوده ولو رجا اهل الخبرة عوده ولو بعد مدة انتظر فان لم يعد فالدية كاملة وان عاد فالارش لنقصه زمن فواته ولو تنازعا في ذهابه فادعاه المجني عليه وانكره الجاني او قال لا اعلم صدقه وحصل الشك في ذهابه اعتبر حاله عند الصوت العظيم والرعد القوي والصيحة عند غفلته فان تحقق الامر بالذهاب او عدمه حكم بموجبه والا احلف القسامة وحكم له والكلام في ذهابه بشجة وقطع اذن كما تقدم من عدم التداخل وفي ذهاب سمع احدى الاذنين اجمع النصف نصف الدية ولو نقص سمعها من غير ان يذهب اجمع قيس الى الاخرى بان تسد الناقصة وتطلق الصحيحة ثم يصاح به بصوت لا يختلف كمية كصوت الجرس حتى يقول لا اسمع ثم يعاد عليه ثانيا من جهة اخرى فان تساوت المسافتان صدق ولو فعل به كذلك في الجهات الاربع كان اولى ثم تسد الصحيحة وتطلق الناقصة ويعتبر بالصوت كذلك حتى يقول لا اسمع ثم يكرر عليه الاعتبار كما مر وينظر التفاوت بين الصحيح والناقص ويؤخذ من الدية بحسبه وليكن القياس في وقت

سكون

سكون الهواء في موضع معتدل ولو ادعى نقصا مقايس الى ابناء سنه من الجهات المختلفة بان يجلس قرنه بجنبه ويصاح بهما
بالصوت المنضبط من مسافة بعيدة لا يسمعه واحد منهما ثم يقرب المنادي شيئا فشيئا الى ان يقول القرن سمعت فيعرف الموضع
ثم يدام الصوت ويقرب الى ان يقول المجني عليه سمعت فيضبط ما بينهما من التفاوت ويكرر كذلك ويؤخذ بنسبته من الدية حيث
لا يختلف ويجوز الابتداء من قرب كما ذكر **الثالث** في ذهاب الابصار من العينين معا الدية وفي ضوء كل عين نصفها
سواء فقأ الحدقة ام ابقاها بخلاف ازالة الاذن وابطال السمع منها وسواء صحيح البصر والاعمش والاخفش ومن في حدقته
بياض لا يمنع اصل البصر وانما يحكم بذهابه اذا شهد به شاهدان عدلان او صدقه الجاني ويكفي في اثباته شاهد وامرأتان
ان كان ذهابه عن غير عمد لا نه يوجب المال وشهادتهما مقبولة فيه هذا كله مع بقاء الحدقة والا لم يفتقر الى ذلك ولو
عدم الشهود حيث يفتقر اليهما وكان الضرب مما يحتمل زوال النظر معه حلف المجني عليه القسامة اذا كانت العين قائمة وقضي له
وقيل يقابل بالشمس فان بقيتا مفتوحتين صدق والا كذب لرواية الاصبغ عن امير المؤمنين عليه السلام وفي الطريق ضعف ولو
ادعى نقصان بصر احديهما قيست الى الاخرى كما ذكر في السمع واجود ما يعتبر به ما روي صحيحا عن الصادق عليه السلام ان تربط عينه الصحيحة
ويأخذ رجل بيضة ويبعد حتى يقول المجني عليه ما بقيت ابصرها فيعلم عنده ثم تشد المصابة وتطلق الصحيحة ويعتبر كذلك
ثم يعتبر في جهة اخرى او في الجهات الاربع فان تساوت صدق والا كذب ثم ينظر مع صدقه ما بين المسافتين ويؤخذ
من الدية بنسبة النقصان او ادعى نقصانهما قيستا الى ابناء سنه بان يوقف معه وينظر ما يبلغه نظره ثم يعتبر ما يبلغه
نظر المجني عليه ويعلم نسبة ما بينهما فان استوت المسافات الاربع صدق والا كذب وح فيحلف الجاني على عدم النقصان
ان ادعاه وان قال لا ادري لم يتوجه عليه يمين ولا يقاس النظر في يوم غيم ولا في ارض مختلفة الجهات لئلا يحصل الاختلاف
بالعارض **الرابع** في ابطال الشم من المنخرين معا الدية ومن احدهما خاصة نصفها ولو ادعى ذهابه وكذبه الجاني عقيب
جناية يمكن زواله بها اعتبر بالروائح الطيبة والخبيثة والروائح الحادة فان تبين حاله حكم به ثم احلف القسامة ان لم يظهر
بالامتحان وقضي له وروي عن امير المؤمنين عليه السلام بالطريق السابق في البصر تقريب الحراق بضم الحاء وتخفيف الراء وتشديدها
من لحن العامة قاله الجوهري وهو ما يقع فيه النار عند القدح اي تقرب بعد علوق النار به منه فان دمعت عيناه ونحى انفه
فكاذب والا فصادق وضعف طريق الرواية بمحمد بن فرات يمنع من العمل بها واثبات الدية بذلك مع اصالة البراءة ولو
ادعى نقصه قيل يحلف ويوجب له الحاكم شيئا بحسب اجتهاده اذ لا طريق الى البينة ولا الى الامتحان وانما نسبه الى القول
لعدم دليل عليه مع اصالة البراءة وكون حلف المدعي خلاف الاصل وانما مقتضاه حلف المدعى عليه على البراءة ولو
قطع الانف فذهب الشم فديتان احديهما للانف والاخرى للشم لان الانف ليس محلا للقوة الشامة فانها منبثة في زائدتي
مقدم الدماغ الشبيهتين بحلمتي الثدي يدرك ما يلاقيهما من الروائح والانف طريق للهواء الواصل اليهما ومثله قوة
السمع فانها مودعة في العصب المفروش في مقعر الصماخ تدرك ما يؤدي اليها الهواء فلا تدخل دية احدهما في الاخرى
الخامس الذوق قيل والقائل منه قاطعا به وجماعة فيه الدية كغيره من الحواس ولدخوله في عموم قولهم عم كل ما في الانسان
منه واحد ففيه الدية ونسبه الى القيل لعدم دليل عليه بخصوصه والشك في الدليل العام فانه كما تقدم مقطوع ويرجع فيه
عقيب الجناية التي تحتمل اتلافه اذا ادعاه مع الايمان البالغة مقدار القسامة لتعذر اقامة البينة عليه وامتحانه وفي التحرير
يجرب بالاشياء المرة المنفرة ثم يرجع مع الاشتباه الى الايمان ومع دعواه النقصان يقضي الحاكم بعد تحليفه بما يراه من
الحكومة تقريبا على القول السابق **السادس** في تعذر الانزال للمني حالة الجماع الدية لفوات الماء المقصود للنسل

وفي معناه تعذر الاحبال والحبل وان نزل المني لفوات النسل لكن في تعذر الحبل دية المراة اذا ثبت استناد ذلك الى الجناية
والحق به ابطال الالتذاذ بالجماع لو فرض مع بقاء الامناء والاحبال وهو بعيد ولو فرض فالمرجع اليه فيه مع وقوع جناية
يحتمله مع القسامة لتعذر الاطلاع عليه من غيره **السابع** في سلس البول وهو نزوله مترشحا لضعف القوة الماسكة له
الدية على المشهور والمستند رواية غياث بن ابرهيم وهو ضعيف لكنها مناسبة لما يستلزم من فوات المنفعة المتحدة ولو انقطع
فالحكومة وقيل ان دام الى الليل ففيه الدية وان دام الى الزوال ففيه الثلثان والى ارتفاع النهار ففيه ثلث الدية ومستند
التفصيل رواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام معللا الاول بمنعه المعيشة وهو يؤذن بان المراد معاودته كذلك في كل يوم كما فهمه
منه العلامة ولكن في الطريق اسحق وهو فطحي وصالح بن عقبة وهو كذاب غال فلا التفات الى التفصيل نعم يثبت الارش في جميع
الصور حيث لا دوام **الثامن** في اذهاب الصوت مع بقاء اللسان على اعتداله وتمكنه من التقطيع والترديد الدية لانه من المنافع
المتحدة في الانسان ولو اذهب معه حركة اللسان فدية وثلثان لانه في معنى شلله وتدخل دية النطق بالحروف في الصوت لان منفعة
الصوت اهمها النطق مع احتمال عدمه للمغايرة **الفصل الثالث** في الشجاج بكسر الشين جمع شجة بفتحها وهي الجرح
المختص بالراس والوجه ويسمى في غيرهما جرحا بقول مطلق وتوابعها مما خرج عن الاقسام الثمانية من الاحكام وهي اي الشجاج
ثمان الحارصة وهي القاشرة للجلد وفيها بعير والدامية وهي التي تقطع الجلد وتاخذ في اللحم يسيرا وفيها بعيران والباضعة
وهي الاخذة في اللحم كثيرا ولا تبلغ سمحاق العظم وفيها ثلثة ابعرة وهي المتلاحمة على الاشهر وقيل ان الدامية هي
الحارصة وان الباضعة مغايرة للمتلاحمة فيكون الباضعة هي الدامية بالمعنى السابق واتفق القائلان على ان الالفاظ
الالفاظ موضوعة لثلثة معان وان واحدا منها مرادف والاخبار مختلفة ايضا ففي رواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام في
الحارصة وهي الخدش بعير وفي الدامية بعيران وفي رواية مسمع عنه عليه السلام في الدامية بعير وفي الباضعة بعيران وفي المتلاحمة
ثلثة والاولى تدل على الاول والثانية على الثاني والنزاع لفظي والسمحاق بكسر السين المهملة واسكان الميم وهي التي
تبلغ السمحاقة وهي الجلدة الرقيقة المغشية للعظم ولا تقشرها وفيها اربعة ابعرة والموضحة وهي التي تكشف عن وضح
العظم وهي بياضه وتقشر السمحاقة وفيها خمسة ابعرة والهاشمة وهي التي تهشم العظم اي تكسره وان لم يسبق بجرح
وفيها عشرة ابعرة ارباعا على نسبة ما يوزع في الدية الكاملة من بنات المخاض واللبون والحقق والاولاد اللبون فالعشرة
هنا بنتا مخاض وابنا لبون وثلث بنات لبون وثلث حقق ان كان خطا واثلاثا على نسبة ما يوزع في الدية الكاملة ان
كان شبيها بالخطا فيكون ثلث حقق وثلث بنات لبون واربع خلف حوامل بناء على ما دلت عليه صحيحة ابن سنان من
التوزيع واما على ما اختاره المصنف فلا يتحقق بالتحرير ولكن ما ذكرناه منه مبرئ ايضا لانه ازيد سنا في بعضه والمنقلة
بتشديد القاف المكسورة وهي التي تحوج الى نقل العظم اما بان ينتقل عن محله الى اخر او يسقط قال المبرد المنقلة ما يخرج
منها عظام صغار واخذه من النقل بالتحريك وهي الحجارة الصغار وقال الجوهري هي التي تنقل اي تكسره حتى يخرج منها فراش
العظام بفتح الفاء قال وهي عظام رقاق تلي القحف وفيها خمسة عشر بعيرا والمامومة وهي التي تبلغ ام الراس اعني
الخريطة التي تجمع الدماغ بكسر الدال ولا تفتقها وفيها ثلثة وثلثون بعيرا على ما دلت عليه صحيحة الحلبي وغيره في كثير من الاخبار
ومنها صحيحة معوية بن وهب فيها ثلث الدية فيزيد ثلث بعير وربما جمع بينهما بان المراد بالثلث ما اسقط منه الثلث ولو
دفعها من غير الابل لزمه اكمال الثلث محررا والاقوى وجوب الثلث واما الدامغة وهي التي تفتق الخريطة الجامعة للدماغ
وتبعد معها السلامة من الموت فان مات بها فالدية وان فرض انه سلم قيل زيدت حكومة على المامومة لوجوب الثلث

كتاب الديات

بالامة فلا بد لقطع الحرابة من حق آخر وهو غير مقدر فالحكومة وهو حسن فهذه جملة الجراحات الثمانية المختصة بالراس المشتملة
على تسعة اسماء ومن التوابع الجائفة وهي الواصلة الى الجوف من اى الجهات كان ولو من ثغرة النحر وفيها ثلث الدية باضافة
ثلث المعبر هنا اتفاقا وفي النافذة في الانف بحيث تثقب المنخرين ولا تنسد ثلث الدية فان صلحت وانسدت فخمس الدية
وفي النافذة في احد المنخرين خاصة عشر الدية ان صلحت والا فسدس الدية لانها على النصف فيهما والمستند كتاب ظريف
لكنه اطلق العشر في احدهما كما هنا والتفصيل فيه كالسابق للعلامة وفي شق الشفتين حتى يبدو الاسنان ثلث ديتهما
فخمسها سواء استوعبهما الشق ام لا ولو برأت الجراحة فخمس ديتهما وفي شق احدهما ثلث ديتها ان لم تبرأ فان برأت فخمسها استنادا
الى كتاب ظريف وفي احمرار الوجه بالجناية من لطمة وشبهها دينار ونصف وفي اخضراره ثلثة دنانير وفي اسوداده ستة لرواية
اسحق بن عمار والمشهور ان هذه الجنايات الثلث في البدن على النصف والرواية خالية عنه وظاهرها ان ذلك يثبت
بوجود اثر اللطمة ونحوها في الوجه وان لم يستوعبه ولم تدم فيه وربما قيل باشتراط الدوام والا فالارش ولو قيل بالارش
مطلقا لضعف المستند ان لم يكن اجماع كان حسنا وفي تعدي حكم المروي الى غيره من الاعضاء التي ديتها اقل كاليد والرجل بل
الاصبع وجهان وعلى تقديره فهل يجب فيه بنسبة ديته الى دية الوجه ام بنسبة ما وجب في البدن الى الوجه وجهان ولما ضعف
ماخذ الاصل كان اثبات مثل هذه الاحكام اضعف واطلاق الحكم يشمل الذكر والانثى فيتساويان في ذلك وسيأتي
التنبيه عليه ايضا ودية الشجاج المقدرة في الوجه والراس سواء لما تقرر من انها لا تطلق الا عليها وفي البدن بنسبة دية
العضو الى الراس ففي خارصة اليد نصف بعير وفيها في انملة ابهامها نصف عشره وهكذا وفي النافذة في شيء من اطراف
الرجل مائة دينار على قول الشيخ وجماعة ولم نقف على مستنده وهو مع ذلك يشكل بما لو كانت دية الطرف تقصر عن
المائة كالانملة اذ يلزم زيادة دية النافذة فيها على دية انملتين حيث يشتمل الاصبع على ثلث وربما خصها بعضهم
فيه كمال الدية ولا باس بتعين العمل باصله ويعضده ان الموجود في كتاب ظريف ليس مطلقا كما ذكروه بل قال في الخد
اذا كانت فيه نافذة يرى منها جوف الفم فديتها مائة دينار وتخصيصه الحكم بالرجل يقتضي ان المرأة ليست كذلك فيحتمل
الرجوع فيها الى الاصل من الارش او حكم الشجاج بالنسبة وثبوت خمسين دينارا على النصف كالدية وفي بعض فتاوى المص
ان الانثى كالذكر في ذلك ففي نافذتها مائة دينار ايضا وكلما ذكر من الديات فهو بالنسبة الى صاحب الدية التامة والمرأة
الكاملة وفي العبد والذمي بنسبتها الى النفس كتب المص على الكتاب في تفسير ذلك ان ما ذكر فيه لفظ الدينار من الابعاض
كالنافذة والاحمرار والاخضرار فهو واجب للرجل الكامل والمرأة الكاملة فاذا اتفق في ذمي او عبد اخذ بالنسبة مثلا
النافذة فيها مائة دينار ففي الذمي ثمانية دنانير وفي العبد عشر قيمته وكذا الباقي ومعنى الحكومة والارش فيما لا تقدير
له دية واحد وهو ان يقوم المجني عليه مملوكا وان كان حرا ان قدر صحيحا على الوصف المشتمل عليه حال الجناية وبالجناية
وتنسب احدى القيمتين الى الاخرى ويؤخذ من الدية اي دية المجني عليه كيف اتفقت بنسبته فلو قوم عبدا صحيحا بعشرة
ومعيبا بتسعة وجب للجناية عشر دية الحر ويجعل العبد اصلا للحر في ذلك كما ان الحر اصل له في المقدر ولو كان المجني
عليه مملوكا استحق مولاه التفاوت بين القيمتين ولو لم تنقص بالجناية كقطع السلع والذكر ولحية المرأة فلا
شيء الا ان ينقص حين الجناية بسبب الالم فيجب ما لم تستوعب القيمة فيه مالم ولو كان المجني عليه قبلا او جرحا خنثى مشكلا
ففيه نصف دية ذكر ونصف دية الانثى ويحتمل دية انثى لانه المتيقن وجرحه فيما لا يبلغ ثلث الدية كجرح الذكر كالانثى
وفيما يبلغه ثلاثة ارباع دية الذكر بحسبه ومن لا ولي له فالحاكم وليه يقتص له من المتعمد وياخذ الدية في الخطأ والشبيه

وتقبل

وقيل والقائل الشيخ واتباعه والمحقق والعلامة بل كاد يكون اجماعا ليس له العفو عن القصاص ولا الدية لصحيحة ابي ولاد عن الصادق ع في الرجل يقتل وليس له ولي الا الامام انه ليس للامام ان يعفو وله ان يقتل او ياخذ الدية وهو يتناول العمد والخطأ وذهب ابن ادريس الى جواز عفوه عن القصاص والدية كغيره من الاولياء بل هو اولى بالحكم ويظهر من المص الميل اليه حيث جعل المنع قولا وحيث كانت الرواية صحيحة وقد عمل بها الاكثر فلا وجه للعدول عنها

الفصل الرابع في التوابع

وهي اربعة **الاول** في دية الجنين وهو الحمل في بطن امه سمي به لاستتاره فيه من الاجتنان وهو الستر فهو بمعنى المفعول في النطفة اذا استقرت في الرحم واستعدت للنشو عشرون دينارا ويكفي في ثبوت العشرين مجرد الالقاء في الرحم مع تحقق الاستقرار ولو افزعه اي افزع المجامع المدلول عليه بالمقام مفزع وان كان هو المراة فعزل فعشرة دنانير بين الزوجين اثلاثا ولو كان المفزع المراة فلا شيء لها ولو انعكس انعكس ان قلنا بوجوب الدية عليه مع العزل اختيارا لكن الاقوى عدمه وجواز الفعل وقد تقدم وفي العلقة وهي القطعة من الدم يتحول اليها النطفة اربعون دينارا وفي المضغة وهي القطعة من اللحم بقدر ما يمضغ ستون دينارا وفي العظم اي ابتداء تخلقه من المضغة ثمانون دينارا وفي التام الخلقة قبل ولوج الروح فيه مائة دينار ذكرا كان الجنين او انثى ومستند التفصيل اخبار كثيرة منها صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع وقيل متى لم يتم خلقته ففيه غرة عبد او امة صحيحة لا تبلغ الشيخوخة ولا ينقص سنه عن سبع سنين لرواية ابي بصير وغيره عن ابي عبد الله ع والاول اشهر فتوى واصح رواية ولو كان الجنين ذميا اي متولدا عن ذمي ملحقا به فثمانون درهما عشر دية ابيه كما ان المائة عشر دية المسلم وفي رواية ضعيفة عشر دية امه ولو كان مملوكا فعشر قيمة الام المملوكة ذكرا كان ام انثى مسلما كان ام كافرا اعتبارا بالمالية ولو تعدد ففي كل واحد عشر قيمتها كما يتعدد دية لو كان حرا ولا كفارة هنا اي في قتل الجنين في جميع احواله لان وجوبها مشروط بحيوة القتيل ولو ولجته الروح فدية كاملة للذكر ونصف للانثى وان خرج ميتا مع تيقن حيوته في بطنها فلو احتمل كون الحركة لريح وشبهه لم يحكم بها ومع الاشتباه اي اشتباه حاله هل هو ذكر او انثى فعلى الجاني نصف الديتين دية الذكر ودية الانثى لصحيحة عبد الله بن سنان وغيرها وقيل يقرع لانها لكل امر مشكل ويضعف بانه لا اشكال مع ورود النص الصحيح بذلك وعمل الاصحاب حتى قيل انه اجماع ويتحقق الاشتباه بان يموت المراة ويموت الولد معها ولم يخرج مع العلم بسبق حيوته اي حيوة الجنين على موته اما سبق موته على امه وعدمه فلا اثر له وتجب الكفارة بقتل الجنين حيث تلجه الروح كالمولود وقيل مطلقا مع المباشرة لقتله لا مع التسبيب كغيره وفي اعضائه وجراحاته بالنسبة الى ديته ففي قطع يده خمسون دينارا او في حارصته دينار وهكذا ولو لم يكن للجناية مقدر فالارش وهو تفاوت ما بين قيمته صحيحا ومجنيا عليه بتلك الجناية من ديته ويرثه وارث المال الاقرب فالاقرب ويعتبر قيمة الام لو كانت امة عند الجناية لانها وقت تعلق الضمان لا وقت الاجهاض وهو الاسقاط وهي اي دية الجنين في مال الجاني ان كان القتل عمدا حيث لا يقتل به او شبيها بالعمد والا ففي مال العاقلة كالمولود وحكمها في التقسيط والتاجيل كغيره وفي قطع راس الميت المسلم الحر مائة دينار سواء في ذلك الذكر والانثى والصغير والكبير للاطلاق والمستند اخبار كثيرة منها حسنة سليمان بن خالد عن ابي الحسن ع وفيها ان ديته دية الجنين في بطن امه قبل ان ينشأ فيه الروح وقد عرفت ان الذكر والانثى فيه سواء وفي خبر آخر رواه الكليني مرسلا عن الصادق ع انه افتى بذلك للمنصور الدوانيقي حيث قطع بعض مواليه راس آخر بعد موته وعلل وجوب المائة بان في النطفة عشرين دينارا وفي العلقة عشرين وفي المضغة عشرين وفي العظم عشرين قال ثم انشأناه خلقا آخر وهذا هو ميت بمنزلته قبل ان ينفخ

كتاب الديات

فيه الروح في بطن امه جنينا وفي شجاجه وجراحه بنسبته ففي قطع يده خمسون دينارا وفي قطع اصبعه عشرة دنانير وفي خارصته دينار وهكذا وهذه الدية للميت لورثته بل تصرف في وجوه القرب عن الميت للاخبار المذكورة فارقا فيها بينه وبين الجنين حيث تكون ديته لورثته بان الجنين مستقبل مرجو نفعه قابل للحيوة عادة بخلاف الميت فانه قد مضى وذهبت منفعته فلما مثل به بعد موته صارت ديته بتلك المثلة له لا لغيره يحج بها عنه ويفعل بها ابواب البر والخير من الصدقة وغيرها وقال المرتضى يكون لبيت المال والعمل على ما دلت عليه الاخبار ولو لم يكن للجناية مقدر اخذ الارش لو كان حيا منسوبا الى الدية ولو لم يبن الراس بل قطع ما لو كان حيا لم يعش مثله فالظاهر وجوب مائة دينار ايضا عملا بظاهر الاخبار وهل يفرق هنا بين العمد والخطأ كغيره حتى الجنين يحتمله لاطلاق التفصيل بالجناية على الآدمي وان لم يكن حيا كالجنين وعدمه بل يجب على الجاني مطلقا وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين مؤيدا باطلاق الاخبار والفتوى بان الدية على الجاني مع ترك الاستفصال في واقعة الحال السابقة الدالة على العموم وهل يجوز قضاء دينه من هذه الدية وجهان من عدم دخوله في اطلاق الصدقة ووجوه البر وكون قضاء الدين ملازما للارث لظاهر الاية ومن ان نفعه بقضاء دينه اقوى ويمنع عدم دخوله في البر بل هو من اعظمها ولان من جملتها قضاء دين الغارم وهو من جملة افراده وهذا اقوى ولو كانت الميت مباعة فعشر ديته او عبدا فعشر قيمته ويتصدق بها عنه كالحر للعموم **الثاني**

في العاقلة التي تحمل دية الخطأ سميت بذلك اما من العقل وهو الشد ومنه سمي الحبل عقالا لانها تعقل الابل بفناء ولي المقتول المستحق للدية او لتحملهم العقل وهو الدية وسميت الدية بذلك لانها تعقل لسان ولي المقتول او من العقل وهو المنع لان العشيرة كانت تمنع القاتل بالسيف في الجاهلية ثم منعت عنه في الاسلام بالمال وهم من تقرب الى القاتل بالاب كالاخوة والاعمام واولادهما وان لم يكونوا وارثين في الحال وقيل من يرث دية القاتل لو قتل ولا يلزم من لا يرث من ديته شيئا مطلقا وقيل هم المستحقون لميراث القاتل من الرجال العقلاء من قبل ابيه وامه فان تساوت القرابتان كاخوة الاب واخوة الام كان على اخوة الاب الثلثان وعلى اخوة الام الثلث وما اختاره المصنف هو الاشهر بين المتاخرين ومستند الاقوال غير نقي ولا تعقل المراة والصبي والمجنون والفقير عند استحقاق المطالبة وهو حلول اجل الدية وان كان غنيا او عاقلا وقت الجناية وان ورثوا جميعا من الدية ويدخل في العقل العمودان الاباء والاولاد وان علوا وسفلوا لانهم اخص القوم واقربهم ولرواية سلمة بن كهيل عن امير المؤمنين ع في القاتل الموصلي حيث كتب الى عامله يسئل عن قرابته فلان من المسلمين فان كان ثم رجل يرثه بسهم في الكتاب لا يحجبه عن ميراثه احد من قرابته فالزمه الدية في ثلث سنين الحديث وفي سلمة ضعف وقيل لا ولو به هنا ممنوعة لان حكمه مخالف للاصل والمشهور عدم دخولهم فيه لاصالة البراءة وقد روى ان النبي ص فرض دية امراة قتلها اخرى على عاقلتها وبرأ الزوج والولد ومع عدم القرابة التي يحكم بدخوله فالمعتق للجاني فان لم يكن فعصابته ثم معتق المعتق ثم عصابته ثم معتق ابي المعتق ثم عصابته كترتيب الميراث ولا يدخل ابن المعتق وابوه وان علا او سفل على الخلاف ولو تعدد المعتق اشتركوا في العقل كالارث ثم مع عدمهم اجمع فعلى ضامن الجريرة ان كان هناك ضامن ثم مع عدمه او فقره فالضامن الامام من بيت المال ولا يعقل العاقلة عمدا محضا ولا شبيها به وانما تعقل الخطأ المحض وكذا لا تعقل بهيمة اذا جنت على انسان وان كانت جنايتها مضمونة على المالك على تقدير تفريطه وكذا لا تعقل العصبة قتل بهيمة بل هي كسائر ما يتلفه من الاموال ولا جناية العبد بمعنى ان العبد لو قتل انسانا خطأ او جنى عليه لا تعقل عاقلته جنايته بل يتعلق برقبته كما سلف ويعقل الجناية عليه اي يعقل عاقلة الحر الجاني على العبد خطأ جنايته عليه كما يعقل جنايته على الحر لعموم ضمان العاقلة الجناية على الآدمي وقيل لا تضمن العاقلة الجناية عليه ايضا بل انما تعقل الديات والماخوذ عن العبد قيمة لا دية كسائر

قيم الاموال المتلفة وبه قطع في بره في باب العاقلة وجعله تفسيرا لقوله ع لا تعقل العاقلة عبدا والاجود الاول وعليه نزل
الحديث وبه جزم في اول الديات عنه ايضا كغيره من كتبه وبالجملة فانما تعقل العاقلة اتلاف الحر للآدمي مط ان كان المتلف صغيرا
او مجنونا او خطأ ان كان مكلفا لا غيره من الاموال وان كان حيوانا وشمل اطلاق المص ضمان العاقلة دية الموضحة فما فوقها وما
دونها وهو في الاول محل وفاق وفي الثاني خلاف منشاؤه عموم الادلة على تحملها للدية من غير تفصيل وخصوص قول الباقر
في موثقة ابي مريم الانصاري قال قضى امير المؤمنين ع انه لا يحمل على العاقلة الا الموضحة فصاعدا مؤيدا باصالة البراءة من الحكم المخالف
للاصل وهذا هو الاشهر وعاقلة الذمي نفسه دون عصبته وان كان كفارا ومع عجزه عن الدية فالامام ع عاقلته لانه يؤدي
الجزية اليه كما يؤدي المملوك الضريبة الى مولاه فكان بمنزلته وان خالفه في كون مولى العبد لا يعقل جنايته لانه ليس مملوكا
محضا كذا عللوه وفيه نظر وتقسط الدية على العاقلة بحسب ما يراه الامام ع من حالهم في الغنى والفقر لعدم ثبوت تقدير
شرعا فيرجع الى نظره ع وقيل والقائل الشيخ في احد قوليه وجماعة على الغنى نصف دينار وعلى الفقير ربعه لاصالة البراءة
الذمة من الزائد على ذلك والمرجع فيهما الى العرف لعدم تحديدهما شرعا والاول اجود والاقرب الترتيب في التوزيع فياخذ من الاقرب
الطبقات والا فان لم يحتمل تخطى الى البعيدة ثم الابعد وهكذا ينتقل مع الحاجة الى المولى ثم الى عصبته ثم الى مولى المولى ثم
الى الامام ع ويحتمل بسطها على العاقلة اجمع من غير اختصاص بالقريب لعموم الادلة وعلى القول بالتقدير لو لم تسع الطبقة
القريبة الدية بالنصف والربع انتقل الى الثانية وهكذا الى الامام حتى لو لم يكن له الا اخ غني اخذ منه نصف دينار والباقي
على الامام ع ولو قتل الاب ولده عمدا فالدية لوارث الابن ان اتفق ولا نصيب للاب منها فان لم يكن له وارث سوى الاب فالامام
ولو قتله خطأ فالدية على العاقلة ولا يرث الاب منها شيئا على الاقوى لان العاقلة تتحمل عنه جنايته فلا يعقل تحملها له وقبح
ان طالب الجاني غيره بجناية جناها ولولا الاجماع على ثبوتها على العاقلة لغيره لكان العقل يأبى ثبوتها عليهم مط وقيل
يرث منها نصيبه ان قلنا بارث القاتل خطأ هنا لعموم وجوب الدية على العاقلة وانتقالها الى الوارث وحيث لا يمنع هذا
النوع من القتل الارث يرث الاب الجمع او نصيبه عملا بالعموم ولو قلنا ان القاتل خطأ لا يرث مط او من الدية فلا بحث
وكذا القول لو قتل الابن اباه خطأ **الثالث** في الكفارة اللازمة للقاتل بسبب القتل مط وقد تقدمت في كتابها
وانها كبيرة مرتبة في الخطاء وشبهه وكفارة جمع في العمد ولا تجب مع التسبب كمن طرح حجرا فعثر به انسان فمات او نصب
سكينا في غير ملكه فهلك بها ادمي وان وجبت الدية وانما تجب مع المباشرة وتجب بقتل الصبي والمجنون ممن هو بحكم
المسلم كما تجب بقتل المكلف ويستوي فيها الذكر والانثى والحر والعبد مملوكا للقاتل ولغيره ولا بقتل الكافر وان كان ذميا
او معاهدا وعلى المشتركين في القتل وان كثروا لكل واحد كفارة كملا ولو قتل القاتل قبل التكفير في العمد او مات قبل التكفير
اخرجت الكفارات الثلاث من اصل ماله ان كان له مال لانه حق مالي فيخرج من الاصل وان لم يوص به كالدين وكذا كل من عليه كفارة
مالية فمات قبل اخراجها وغلبوا عليها هنا جانب المالية وان كان بعضها بدنيا كالصوم لانها في معنى عبادة واحدة فيرجح فيها
حكم المال كالحج وانما قيد بالعمد لان كفارة الخطأ وشبهه مرتبة والواجب قد يكون ماليا كالعتق والاطعام وبدنيا كالصيام
والحقوق البدنية لا تخرج من المال الا مع الوصية بها ومع ذلك تخرج من الثلث كالصلوة ونح فالقاتل خطاء ان كان قادرا
على العتق او عاجزا عنه وعن الصوم اخرجت الكفارة من ماله كالعامد وان كان فرضه الصوم لم يخرج الا مع الوصية فلذا قيد
لانفراد غير العمد الى التفصيل **الرابع** في الجناية على الحيوان الصامت من تلف ما يقع عليه الذكاة سواء كان ماكولا كالابل
والبقر والغنم ام لا كالاسد والنمر والفهد بها اي بالتذكية بغير اذن المالك فعليه ارشه وهو تفاوت ما بين قيمته حيا
ومذكى مع تحقق النقصان لا قيمته لان تذكيته لا تعد اتلافا محضا لبقاء المالية غالبا ولو فرض عدم القيمة اصلا لكن
في بريه لا بر عنه احتى شرائه لزمه القيمة لانها مقدار النقص شيئا من عظامه فلما الكم الارش ان كان جرحه مستقرة والا

فالقيمة

كتاب الديات

فالقيمة على ما فصل فيكذا لو تلف بعد ذلك بالجناية اما لو تلف بلا تفريط فلا شيء عليه المذكورة فهي كلب الصيد اربعون درهما على
الاشهر وقيل قيمته كغيره من الحيوان القيمي اما العدم ثبوت المقدر او لرواية السكوني عن الصادق ان امير المؤمنين ع
حكم فيه بالقيمة وبين التعليلين بون بعيد وخصه الشيخ بالسلوقي نظرا الى وصفه في الرواية وهو نسبة الى السلوق قرية باليمن
اكثر كلابها معلمة والباقون حملوه على المعلم مط للمشابهة وفي كلب الغنم كبش وهو ما يطلق عليه اسمه لعدم تحديده
شرعا ولا لغة لرواية ابي بصير عن احدهما وقيل والقائل الشيخان وابن ادريس وجماعة في قتله عشرون درهما لرواية ابن
فضال عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله ع وهي ضعيفة مرسلة والعجب من ابن ادريس المانع من خبر الواحد مط كيف يذهب هنا
الى ذلك لكن لعله استند الى ما توهمه من الاجماع لا الى الرواية وفي قول ثالث ان الواجب فيه القيمة كما مر وفي كلب الحائط وهو
البستان وما في معناه عشرون درهما على المشهور ولم نقف على مستنده فالقول بالقيمة اجود وفي كلب الزرع قفيز
من طعام وهو في رواية ابي بصير المتقدمة وخصه بعض الاصحاب بالحنطة وهو حسن ولا تقدير لما عداها ولا ضمان على قاتلها
وشمل اطلاقه كلب الدار وهو اشهر القولين فيه وفي رواية ابي بصير عن احدهما ان في كلب الاهل قفيزا من تراب واختاره بعض
الاصحاب اما الخنزير فيضمن للذمي مع الاستتار بقيمته عند مستحليه ان اتلفه وبارشه كذلك ان عابه وكذا لو اتلف
المسلم عليه اي على الذمي المستتر وترك التصريح بالذمي لظهوره ولعل التصريح كان اظهر خمرا او آلة لهو مع استتاره به
فلو اظهر شيئا منها فلا ضمان على المتلف مسلما كان ام كافرا فيهما ويضمن الغاصب قيمة الكلب السوقية لانه مؤاخذ باشق
الاحوال وجانب المالية معتبر في حقه مط بخلاف الجاني فانه لا يضمن الا المقدر الشرعي وانما يضمن الغاصب ما لم ينقص عن المقدر
الشرعي فيضمن المقدر وبالجملة فيضمن الغاصب اكثر الامرين من القيمة والمقدر الشرعي في بعض صاحب الماشية جنايتها ليلا لا نهارا
على المشهور والمستند رواية السكوني عن ابي عبد الله ع عن ابيه قال كان علي ع لا يضمن ما افسدت البهائم نهارا ويقول على
صاحب الزرع حفظه وكان يضمن ما افسدته ليلا وروى ذلك عن النبي ص ومنهم وهم جملة المتاخرين كابن ادريس وابن سعيد والعلامة
من اعتبر التفريط في الضمان مط ليلا او نهارا اما استضعافا للرواية او حملا لها على ذلك قال المص والحق ان العمل على
هذه الرواية بل الاجماع الاصحاب ولما كان الغالب حفظ الدابة ليلا وحفظ الزرع نهارا خرج الحكم عليه وليس في حكم المتاخرين رد
لقول القدماء فلا ينبغي ان يكون الاختلاف هنا الا في مجرد العبارة عن الضابط اما المعنى فلا اختلاف فيه انتهى ولا يخفى ما فيه
وكيف كان فالاقوى اعتبار التفريط وعدمه وروى محمد بن قيس عن ابي جعفر ع في بعير بين اربعة عقله احدهم فوقع في بئر فانكسر ان
على الشركاء ضمان حصته لانه حفظ وضيعوا روى ذلك ابو جعفر ع عن امير المؤمنين ع وهو مشكل على اطلاقه فان مجرد وقوعه
اعم من تفريطهم فيه بل من تفريط العاقل ومن ثم اوردها المص كغيره بلفظ الرواية ويمكن حملها على ما لو عقله وسلمه اليهم ففرطوا
او نحو ذلك والاقوى ضمان المفرط منهم دون غيره والرواية حكاية في واقعة محتملة للتاويل وليكن هذا اخر اللمعة ولم نذكر
فيها سوى المهم من الاحكام وهو مشهور بين الاصحاب هذا بحسب الغالب والا فقد عرفت انه ذكر اقوالا نادرة غير مشهورة وفروعا
غير مذكورة والباعث عليه اي على المذكور الدال عليه بالفعل او على تصنيف الكتاب ان كان اسمه مؤنثا اقتضاء اي طلب بعض الطلاب
وقد تقدم بيانه نفعه الله تعم وايانا به وجميع المؤمنين ونفع بشرحه كما نفع باصله بمحمد وآله والحمد لله وحده وصلواته
على سيدنا محمد النبي ص وعترته المعصومين الذين اذهب الله عنهم الرجس فطهرهم تطهيرا هذا اخر كلام المص قدس الله روحه ونحن
نحمد الله تعم على توفيقه وتسهيله لنا لتاليف هذا التعليق ونسئله من فضله وكرمه ان يجعله خالصا لوجهه الكريم موجبا لثوابه
على ضيق المجال وتراكم الاحوال الموجبة لتشويش البال تمت خاتمة ليلة السبت وهي حادية والعشرين من شهر جمادى الاولى سنة سبع
وخمسين وتسعمائة من الهجرة النبوية على مشرفها افضل الصلوة والتحية حرره العبد

كلب علي القزويني بمباشرة المولى المعتمد الملا محمد علي الطهراني
عفى الله عن سيئاتنا وسيئاتهم في الدنيا
في سنة ۱۲۶۶

فهرس ما في المجلد الثاني من مجلدي الروضة البهية

تمام شد انطباع بيد أقل الطلبة محمد علي

الحبه مخصوصه بالذكر من الاولاد ومخصوصه بما الاب ولا صبوا لمن ...

... من ...

هل يجوز وصل شعر المراه بشعر بهائم او بشعر غيرها في الصلاه ٥ ادخ عبرها

ح لا يجوز لا يجوز قطعا ... ويرد ...

معرفة ضرب الكر

الكر ما كان كل من طوله وعرضه وعمقه ثلاثة اشبار ونصف فاذا ضربت تلك الابعاد بعضها في بعض يصير المجموع من الضرب اثنين واربعين شبرا وسبعة اثمان الشبر والطريق الى معرفة ذلك هو ان نضرب ثلاثة الطول في ثلاثة العرض تبلغ تسعة واضرب نصف الطول في ثلاثة العرض يصير واحد ونصف واضرب نصف العرض في ثلاثة الطول يصير واحد ونصف ايضا واضرب نصف الطول في نصف العرض يصير ربعا فعندها يتم العدد اثني عشر شبرا وربع شبر فهذان بعدان ويبقى علينا بعد وهو ثلاثة اشبار ونصف للعمق فنضرب تلك الثلاثة في الاثني عشر تبلغ ستة وثلاثون شبرا ونضرب نصف العمق في الاثني عشر تصير ستة فحينئذ يصير المجموع اثنين واربعين ونضرب الربع الزائد عن الاثني عشر في ثلاثة العمق يأخذ ثلاثة ارباع ونضرب نصف العمق في الربع المذكور يصير ثمنا فهناك تم الضرب ويصير المجموع اثنين واربعين شبرا وسبعة اثمان الشبر

ثلاثة واربعين الا ثمنا

الكتاب الذي اسلمناه الى الحاج على ... [illegible] ... الشيخ ...

محمد
سار ... القصبه
سهزبث
رجال الكاشي
جامع القصبه
دراج

جبيل

لبد الهمام المجد رفعتلو الحاج عبد الله افندي الحسامي
ذو فضله يرسله الى الشيخ نصر الله حماده معلم
المدرسة علامة الحزم دام بقاه

بيد على افندي سنة ١٧ جمادى اول
كتابة على طالب نجار — ٣٠٠٠
كتابة كاتبه على المذكور — ٥٠٠٠
كتابة على موسى قاسم في القصبه — ١٧٢٥
كتابة على احمد عليق في القصبه — ٢١١٠
كتابة محمد عواضه — ١٩٤٢
كتابة كاتبه على المذكور — ٨٤٦٢
كتابة على محمد خليل ضحوي — ٢٧٧٩

